التنفيس

عن مكنون الياقوت النفيس

[في مذهب ابن إدريس [الإمام الشافعي رحمه الله رحمة واسعة

المعاملات - تأليف العلامة أحمد بن عمر الشاطري الحسيني -

عبدالله بن محمد بن حسين القادري



التنفيس

عن مكنون

الياقوت النَّفيس

في مَذهبِ ابن إدريس

[الإِمامِ الشَّافِعِي - رَحِمَهُ الله رَحمَةً واسِعَة]

تأليفُ العَلاَّمَةِ

أَحمَد بنِ عُمَرَ الشَّاطِرِيِّ الحُسَيني

شرح مسائله وأوضح دلائله وذكر إِجماعاته

أبو محمد عبد الله بن محمد بن حسين القادري

إخراج ١٤ جمادى الآخرة ١٤٤٢



أبيات نفيسة في اتباع السنة ونبذ التقليد عند اتضاح الدليل:

قال الإمام المسند الشيخ محمد سعيد صفر المدني المحدث الحنفي المتوفى سنة ١١٩٤ في منظومته «رسالة الهدى»:

١- وَقَوْلُ أَعْلَامِ الْهُدَى لَا يُعْمَلُ ... بِقَوْلِنَا بِدُونِ نَصٍّ يُقْبَلُ

٢- فِيهِ دَلِيلُ الْأَخْذِ بِالْحَدِيثِ ... وَذَاكَ فِي الْقَدِيمِ وَالْحَدِيثِ

٣- قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ الْإِمَامُ ... لَا يَنْبَغِي لِمَنْ لَهُ إِسْلَامُ

٤- أَخْذًا بِأَقْوَالِيَ حَتَّى تُعْرَضَا ... عَلَى الْحَدِيثِ وَالْكِتَابِ الْمُرْتَضَى

٥- وَمَالِكٌ إِمَامُ دَارِ الْهِجْرَةِ ... قَالَ وَقَدْ أَشَارَ نَحْوَ الْحُجْرَةِ

٦- كُلُّ كَلَامٍ مِنْهُ ذُو قَبُولِ ... وَمِنْهُ مَرْدُودٌ سِوَى الرَّسُولِ

٧- وَالشَّافِعِيُّ قَالَ إِنْ رَأَيْتُمُ ... قَوْلِي مُخَالِفًا لِمَا رَوَيْتُمُ

٨- مِنَ الْحَدِيثِ فَاضْرِبُوا الْجِدَارَا ... بِقَوْلِيَ الْمُخَالِفَ الْأَخْبَارَا

٩- وَأَحْمَدٌ قَالَ لَهُمْ لَا تَكْتُبُوا ... مَا قُلْتُهُ بَلْ أَصْلَ ذَاكَ فَاطْلُبُوا

١٠- فَانْظُرْ مَقَالَةَ الْهُدَاةِ الْأَرْبَعَةْ ... وَاعْمَلْ بِهَا فَإِنَّ فِيهَا مَنْفَعَةْ

١١- لِقَمْعِهَا لِكُلِّ ذِي تَعَصُّبِ ... وَالْمُنْصِفُونَ يَكْتَفُونَ بِالنَّبِي







بسم الله الرحمن الرحيم

الْبَيْعُ:

(الْبَيْعُ لُغَةً: مُقَابَلَةُ شَيْءٍ بِشَيْءٍ) على وجه المعاوضة، فدخل ما ليس بمال؛ كخمر، وخرج ما ليس على جهة المعاوضة؛ كرد السلام.

(وَشَرْعًا: عَقْدُ مُعَاوَضَةٍ مَالِيَّةٍ تُفِيدُ مِلْكَ عَيْنٍ أَوْ مَنْفَعَةٍ عَلَى التَّأْبِيدِ).

خرج بقوله: (معاوضة): الهبة، وبقوله: (مالية) النكاح، وبقوله: (عين) مع قوله: (على التأبيد): الإجارة.

والبيع من المعاملات المباحة المعلوم إباحتها من دين الإسلام بالضرورة[١]، قال تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ [البقرة: ٢٧٥]، وتواترت الأحاديث بإباحة البيع تواترا قطعيا من قول النبي ﷺ وفعله وتقريره، كما سيأتي كثير منها إن شاء الله.

قال النووي رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «من أراد التجارة .. لزمه أن يتعلم أحكامها، فيتعلم شروطها، وصحيح العقود من فاسدها، وسائر أحكامها»[٢].

أَرْكَانُ الْبَيْعِ:

(أَرْكَانُ الْبَيْعِ ثَلَاثَةٌ):

١- (عَاقِدَانِ، وَهُمَا):

- (الْبَائِعُ)، وهو باذل المثمن.
- (وَالْمُشْتَرِي)، وهو باذل الثمن.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٢/١١٢-١١٧).

(٢) "المجموع" (٩/١٥٤).





٢- **(وَمَعْقُوْدٌ عَلَيْهِ، وَهُوَ)** شيئان:

- **(الثَّمَنُ)**، وهو النقد إن كان أحدهما نقدا، أو ما دخل عليه الباء إن كانا نقدين أو عرضين؛ نحو: «بعتك ثوبي بعمامتك»، أو: «بعتك دينارا بعشرة دراهم»؛ فالعمامة والدراهم هي الثمن.

- **(وَالْمُثْمَنُ)**، وهو ما يقابل الثمن.

وفائدة الفرق بينهما: عدم جواز الاعتياض عن دين المثمن، ويجوز عن سائر الديون اللازمة أو الآيلة إلى اللزوم بشروط.

٣- **(وَصِيْغَةٌ، وَهِيَ)** أمران:

- **(الْإِيْجَابُ)**، وهو: لفظ البائع الدال على التمليك، صريحا كان؛ كـ«بعتك»، أو كناية؛ كـ«أعطيتك هذا بكذا»؛ لكن مع النية.

- **(وَالْقَبُوْلُ)**، وهو: لفظ المشتري الدال على التملك، وهو صريح؛ كـ«اشتريت»، وكناية: كـ«أخذت».

ويقوم مقام الإيجاب والقبول: الاستيجاب والإيجاب.

والاستيجاب: أن يطلب المشتري من البائع البيع فيبيعه، كأن يقول المشتري: «بعني سيارتك هذه بمليون ريال يمني»، فيقول البائع: «بعتك».

وفي معنى اللفظ: الكتابة مع النية، وإشارة الأخرس المفهمة.

وكذا يقال في كل عقد يصح بالكناية.

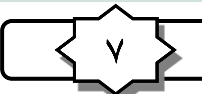
واختار جماعة من الأصحاب كابن الصباغ والنووي صحته بكل ما يعد في العرف بيعا، فيصح البيع بالمعاطاة حيث اعتبرت في العرف بيعا؛ لعدم صحة الدليل على اشتراط الصيغة اللفظية[1].

---

(١) "كفاية الأخيار" (٣٣٤): ولو لم يوجد إيجاب وقبول باللفظ ولكن وقعت معاطاة كعادات الناس بأن يعطي المشتري البائع الثمن فيعطيه في مقابلة البضاعة التي يذكرها المشتري .. فهل يكفي ذلك؟ =







شُرُوْطُ الْعَاقِدَيْنِ:

(شُرُوْطُ الْعَاقِدَيْنِ أَرْبَعَةٌ):

١- (إِطْلَاقُ التَّصَرُّفِ) أي إذن الشارع فيه؛ بألا يكون محجورا عليه؛ لصغر أو جنون أو سفه أو فلس أو غير ذلك من أسباب الحجر الشرعية.

- فلا يصح عقد الصبي غير المميز، ولا المميز بغير إذن وليه في الأمور الخطيرة إجماعا[1]، ولا في غير ذلك؛ لسلب عبارته.

- ولا يصح بيع المجنون والمغمى عليه إجماعا[2]؛ لسلب عبارته.

- ولا يصح بيع المحجور عليه بغير ما سبق؛ كسفيه، ومفلس، وراهن في مرهون، وغير ذلك.

٢- (وَعَدَمُ الْإِكْرَاهِ بِغَيْرِ حَقٍّ) فلا يصح عقد المكره على البيع أو الشراء بغير حق إجماعا[3]؛ لاشتراط الرضا في البيع إجماعا[4]، قال تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْۚ﴾ [النساء: ٢٩].

وأما المكره بحق؛ كمن أكرهه السلطان على بيع ماله لأداء دينه، أو على شراء نفقة أهله ..

= المذهب في أصل "الروضة": أنه لا يكفي؛ لعدم وجود الصيغة، وخرّج ابن سريج قولا: أن ذلك يكفي في المحقرات، وبه أفتى الروياني وغيره، والمحقر كرطل خبز ونحوه مما يعتاد فيه المعاطاة، وقال مالك رَحِمَهُ ٱللَّهُ ووسع عليه: «ينعقد البيع بكل ما يعده الناس بيعا» واستحسنه الإمام البارع ابن الصباغ، وقال الشيخ الإمام الزاهد أبو زكريا محيي الدين النووي: «قلت: هذا الذي استحسنه ابن الصباغ هو الراجح دليلا وهو المختار؛ لأنه لم يصح في الشرع اشتراط اللفظ، فوجب الرجوع إلى العرف كغيره، وممن اختاره المتولي والبغوي وغيرهما»، والله أعلم. وانظر "المجموع" (١٦٢/٩).

(١) "موسوعة الإجماع" (١٣٣/٢)، وعند الحنابلة جواز تصرف الصبي في الشيء اليسير ولو بغير إذن وليه، وفي غيره بإذن وليه، فيكون الإجماع تاما في الشيء الكبير بغير إذن الولي. "الإنصاف" (١٩/١١).

(٢) "موسوعة الإجماع" (١٣١/٢).

(٣) "موسوعة الإجماع" (١٢٧/٢).

(٤) "موسوعة الإجماع" (١٢٥/٢).



فيصح عقده.

٣- (وَإِسْلَامُ مَنْ يُشْتَرَىٰ لَهُ نَحْوُ مُصْحَفٍ) وهو ما فيه قرآن، ونحوه ككتب الحديث والآثار؛ لما في ملك الكافر له من الإهانة، (أَوْ) من يشترى له نحو رقيق (مُسْلِمٍ أَوْ مُرْتَدٍّ لَا يَعْتِقُ عَلَيْهِ)؛ لما في ملك الكافر للمسلم من الإذلال، ولبقاء علقة الإسلام في المرتد؛ لأنه مطالب بالإسلام أو القتل، فإن كان يعتق عليه؛ كأحد أصوله أو فروعه .. صح شراؤه له وعتق عليه؛ لعدم المحذور.

وإنما عبر بـ (إسلام من يشترى له)؛ لأنه قد يكون مباشر الشراء مسلما بالوكالة عن كافر فلا يجوز، أو كافرا بالوكالة عن مسلم فيجوز لكن لا يمكن من حمل نحو المصحف.

٤- (وَعَدَمُ حِرَابَةِ مَنْ يُشْتَرَىٰ لَهُ عُدَّةُ حَرْبٍ)، وهي كل نافع فيه ولو نحو درع؛ فلا يجوز بيعها لحربي؛ لأنه يستعين بها على قتال المسلمين.

ويجوز بيعها لذمي بدارنا ما لم يعلم ذهابه بها لدار الحرب، ولباغ وقاطع طريق ما لم يعلم استعانته بها على بغيه وقطعه.

تنبيه: قد يفهم من الشرطين الأخيرين اختصاصهما بالمشتري وليس كذلك، بل يكونان في البائع أيضا، فلا يصح أن يشترى من كافر سلعة بمصحف أو بعبد مسلم أو مرتد لا يعتق عليه، ولا يشترى من حربي سلعة بعدة حرب؛ لأن القصد منع تملك المذكورين ما ذكر.

شُرُوْطُ الْمَعْقُوْدِ عَلَيْهِ:

(شُرُوْطُ الْمَعْقُوْدِ عَلَيْهِ) من ثمن ومثمن (خَمْسَةٌ):

١- (كَوْنُهُ طَاهِرًا)، فيصح بيعه إذا كان طاهرا إجماعا[١]، (أَوْ) كان متنجسا (يُمْكِنُ تَطْهِيْرُه بِالْغَسْلِ)؛ كثوب وقعت فيه نجاسة إجماعا[٢]؛ لأن جوهره طاهر.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٢/١٦٤).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٢/١٨٧).



ولا يصح بيع نجس العين؛ كالدم المسفوح والميتة والخمر والخنزير إجماعا[١]، ولا متنجس لا يقبل التطهير بالغسل؛ كدهن وخل متنجسين عند أكثر العلماء وحكي إجماعا[٢]، ولو أمكن تطهيره بغير الغسل بالاستحالة؛ كالخمر وجلد الميتة قبل الدباغ، أو بالمكاثرة؛ كالماء المتنجس؛ لقوله ﷺ: «إِنَّ اللهَ وَرَسُولَهُ حَرَّمَ بَيْعَ الْخَمْرِ، وَالْمَيْتَةِ، وَالْخِنْزِيرِ»[٣]، ولنهيه ﷺ عن ثمن الكلب[٤]، فتحريم بيع هذه الأشياء مع ما فيها من منافع .. دليل على تحريم بيع النجاسات فيقاس عليها غيرها[٥].

٢- (وَكَوْنُهُ نَافِعًا) منفعة مباحة مقصودة ولو في المآل؛ كعبد وجحش صغيرين، إذا لم يترتب عليه تفريقٌ محرّمٌ؛ بأن استغنى عن أمه أو ماتت[٦].

فلا يصح بيع:

- ما لا منفعة فيه إجماعا[٧]؛ كعقرب ونمل وسبع لا ينفع؛ لأنه لا يعد مالا، فبذل المال في مقابلته من إضاعة المال المنهي عنها، وأخذ المال في مقابلته من أكل أموال الناس بالباطل.
- ولا ما منفعته محرمة؛ كآلات لهو، وكتب سحر وشعوذة.
- ولا ما منفعته غير مقصودة؛ كحيوان غير مأكول ولا نافع ليدبغ جلده.

٣- (وَكَوْنُهُ مَقْدُوْرًا عَلَىَ تَسَلُّمِهِ) حسا وشرعا؛ فلا يصح بيع ما لا يقدر على تَسَلُّمِهِ حسًّا؛

---

(١) انظر الإجماع على هذه الأربعة في "موسوعة الإجماع" (١٨٨/٢، ١٩٠، ١٩٢، ١٩٤، ٢٠٥)، وحكى عن المالكية جواز بيع شعر الخنزير فقط، ولم يجمعوا على حرمة بيع كل نجس.

(٢) "المجموع" (٢٣٠/٩، ٢٣٦)، "موسوعة الإجماع" (١٨٤/٢).

(٣) مسلم (١٥٨١) عن جابر رضي الله عنه.

(٤) البخاري (٢٢٣٧)، ومسلم (١٥٦٧) عن أبي مسعود البدري رضي الله عنه، وجاء عن غيره.

(٥) يجوز نقل اليد عن النجس بالدراهم، كما في النزول عن الوظائف، وطريقه: أن يقول المستحق له: «أسقطت حقي من هذا بكذا»، فيقول الآخر: «قبلت». "البيجوري" (٧٤٦/١)، "إفادة السادة العمد" (٣٩٣).

(٦) "البيجوري" (٧٤٢/١).

(٧) "موسوعة الإجماع" (١٤٥/٢، ١٥٥).

كَبيع الضال، والآبق، والطير في الهواء[١]، والحوت في الماء[٢]، ونحوها، أو شرعا؛ كبيع المرهون دون إذن المرتهن؛ لأنه ممنوع من تسليمه شرعا؛ لما يترتب عليه من بطلان حق المرتهن.

نعم؛ يجوز بيع ما يعجز عن تسلمه إذا كان ضالا يعتق على مشتريه، أو بيعا ضمنيا؛ كقوله: «أعتق عبدك عني بألف»؛ لقوة العتق.

٤- (وَوِلَايَةُ الْبَائِعِ عَلَيْهِ)؛ بملك، أو ولاية كأب أو جد، أو وكالة؛ فإن باشر العقد لنفسه بالملك .. فليكن له، وإن باشره لغيره إما بولاية أو بوكالة .. فليكن لذلك الغير.

ولا يجوز لولي الصبي والمجنون والسفيه أن يبيع مال موليه إلا بالمصلحة إجماعا[٣].

ولا يصح بيع ما لا يملكه البائع ولا ولاية له عليه ولا وكالة إن لم يجزه مالكه إجماعا[٤]، وكذا إن أجازه بعد، بل لا بد من تجديد العقد؛ لعدم الولاية.

٥- (وَعِلْمٌ لِلْعَاقِدَيْنِ بِهِ عَيْنًا) في المعين غير المختلط؛ كهذه السيارة، (وَقَدْرًا) في المعين المختلط بغيره؛ كصاع من هذه الصبرة، (وَصِفَةً) مع القدر كما في بيوع الذمة.

فلا يصح بيع مجهول العين؛ كثوب من الثياب، أو عبد من العبيد.

ولا مجهول القدر؛ كـ«بعتك شيئا من هذه الصبرة بكذا»، أو «بسعر ما اشترى فلان» ولا يعرفانه.

ولا مجهول الصفة؛ كـ«بعتك هذه الآلة» وهو لا يعرف صفاتها؛ لأن شرط البيع التراضي،

---

(١) انظر "موسوعة الإجماع" (٢/٢٣٠، ٢٣٥).

إلا أن يكون نحلا وأمه في الخلية؛ للوثوق بعوده، وفارق بقية الطيور بأنه غير مقصود للجوارح، ولأنه لا يأكل عادة إلا ما يرعاه، فلو توقفت صحة بيعه على حبسه .. لربما أضر به، أو تعذر بيعه بخلاف سائر الطيور. "نهاية المحتاج" (٣/٣٩٩).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٢/٢٧٢)، فلو كان بحيث يمكن تسلمه؛ ككون الماء قليلا وهو مملوك .. جاز.

(٣) "موسوعة الإجماع" (٢/١٣٣).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٢/٢٠٦، ٢٠٨).





ولا يوجد هنا حقيقة التراضي، ولنهي النبي ﷺ عن بيع الغرر[١]، وهو كل ما انطوت عاقبته.

فإن كان الغرر يسيرا أو يشق الاحتراز عنه؛ كحشو الجبة، وأساس الدار، ونقص الشهور وكمالها في الأجل .. اغتفر وجاز بيعه إجماعا[٢]؛ لأن المشقة تجلب التيسير.

شُرُوطُ صِيْغَةِ الْبَيْعِ:

(شُرُوْطُ صِيْغَةِ الْبَيْعِ ثَلَاثَةَ عَشَرَ):

١- (أَلَّا يَتَخَلَّلَ بَيْنَ الْإِيْجَابِ وَالْقَبُوْلِ كَلَامٌ أَجْنَبِيٌّ)؛ بألا يكون من مقتضيات العقد كشرط الرد بالعيب، ولا من مصالحه كشرط رهن أو ضمين، ولا من مستحباته كالخُطبة[٣]؛ لأنه يعد إعراضا عن العقد.

ومن الأجنبي: ما يبطل الصلاة ولو حرفا مفهما، ويغتفر لفظ (قد)، وكذا يغتفر مع الجهل والنسيان ما يغتفر في الصلاة.

٢- (وَأَلَّا يَتَخَلَّلَ بَيْنَهُمَا سُكُوْتٌ طَوِيْلٌ) عرفا وهو ما أشعر لطوله بالإعراض عن القبول إجماعا[٤]؛ لأنه يخرج الثاني عن أن يكون جوابا للأول.

٣- (وَأَنْ يَتَوَافَقَا فِيْ الْمَعْنَى) في الجنس والنوع والقدر والصفة والحلول والتأجيل؛ فلا

---

(١) مسلم (١٥١٣) عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٢/٢٢٢، ٤/٨٠)، قال النووي: «قال العلماء: مدار البطلان بسبب الغرر والصحة مع وجوده على ما ذكرناه، وهو أنه إذا دعت الحاجة إلى ارتكاب الغرر، ولا يمكن الاحتراز عنه إلا بمشقة، أو كان الغرر حقيرًا .. جاز البيع، وإلا .. فلا، وقد تختلف العلماء في بعض المسائل، كبيع العين الغائبة، وبيع الحنطة في سنبلها، ويكون اختلافهم مبنيا على هذه القاعدة، فبعضهم يرى الغرر يسيرًا لا يؤثر، وبعضهم يراه مؤثرا، والله سبحانه وتعالى أعلم». "المجموع" (٩/٢٥٨).

(٣) بناء على القول باستحبابها وفاقا للرافعي، فيقول الثاني: «الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله، قبلت الشراء» مثلا، وعلى قول النووي لا تستحب، لكن لا تضر.

(٤) "موسوعة الإجماع" (٢/١١٧) وذكر خلافا شاذا عن ابن العربي المالكي أن الفصل لا يضر إلا إذا تطرق خلال الفصل للسلعة ما يفسدها أو ينقص قيمتها.



يصح نحو: «بعتك بمائة» فيقول: «قبلت بخمسين»؛ لعدم حقيقة القبول.

ولا يضر اختلاف اللفظ مع اتفاق المعنى؛ كأن يقول: «بعتك هذه السيارة بمليون»، فيقول: «قبلت شراءها بألف ألف»؛ لاتفاق المعنى وهو المقصود.

٤- (وَعَدَمُ التَّعْلِيْقِ) بما لم يقتضه العقد؛ فلا يصح معلقا نحو: «إذا كان رمضان .. فقد بعتكه بكذا»، أو: «إذا ملكته .. فقد بعتكه بكذا».

أما لو علقه بما يقتضيه العقد؛ كـ«إن كان ملكي .. فقد بعتكه بألف»، أو: «بعتكه بألف إن شئت» .. فيصح.

٥- (وَعَدَمُ التَّأْقِيْتِ)؛ فلا يصح مؤقتا، نحو: «بعتكه شهرا بكذا»؛ لمنافاته مقتضى العقد.

٦- (وَأَلَّا يَتَغَيَّرَ الْأَوَّلُ قَبْلَ الثَّانِيْ)؛ بأن لا يرجع البائع عن الإيجاب قبل قبول المشتري، ولا المشتري عن الاستيجاب قبل إيجاب البائع.

٧- (وَأَنْ يَتَلَفَّظَ بِحَيْثُ يَسْمَعُهُ مَنْ بِقُرْبِهِ) على فرض اعتدال السمع، فإن لم يسمع من بقربه .. لم يصح؛ لأن لفظه كعدمه.

٨- (وَبَقَاءُ الْأَهْلِيَّةِ) في الأول منهما (إِلَىٰ وُجُوْدِ الشِّقِّ الْآخَرِ)؛ فلو جن الأول أو أغمي عليه أو مات قبل حصول الشق الآخر .. لم يصح.

٩- (وَالْخِطَابُ)؛ بأن يقول مثلا: «بعتك»، ويقوم مقام الخطاب تعيينه باسمه أو وصفه أو إشارته؛ كـ«بعتُ فلانا الفلاني، أو مفتي البلد، أو هذا».

ولا يشترط الخطاب في بيع المتوسط؛ كأن يقول الوسيط: «بعتَ زيدا سيارتك بكذا»، فيقول: «نعم»، ثم يقول للمشتري: «اشتريتَ منه»، فيقول: «نعم».

١٠- (وَأَنْ يُتِمَّ الْمُخَاطَبُ)؛ بأن يقبل مثلا الشخص الذي خوطب بالبيع، لا موكله أو وكيله أو وارثه في حياته أو بعد موته؛ لعدم انتظام الإيجاب والقبول.

١١- (وَأَنْ يَذْكُرَ الْمُبْتَدِئُ الثَّمَنَ)، فيقول البائع: «بعتك سيارتي بمليون ريال يمني»، أو يقول المشتري: «بعني سيارتك بمليون ريال يمني»، ويتم الآخر.

١٢- (وَأَنْ يُضِيْفَ الْبَيْعَ لِجُمْلَتِهِ)؛ فيقول: «بعتك سيارتي»، أو: «بعت زيدا»، أو إلى ما لا





يعيش إلا به؛ كـ: «بعت رأسك»، فلا يصح: «بعت يدك سيارتي»، إلا أن يريد التجوز عن الكل، ولا: «بعت موكلك».

١٣- (وَأَنْ يَقْصِدَ اللَّفْظَ لِمَعْنَاهُ)؛ فلا يصح البيع فيما لو ذكرها السابق على جهة التمثيل في درس مثلا، ويبادره الآخر بالقبول؛ لعدم إرادة البيع قطعا.

صُوْرَةُ الْبَيْعِ:

(صُوْرَةُ الْبَيْعِ) نحو: (أَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ لِعَمْرٍو: «بِعْتُكَ هٰذِهِ الدَّارَ بِأَلْفِ دِيْنَارٍ»، فَيَقُوْلَ عَمْرٌو: «قَبِلْتُ»)[1].

---

(١) ويكتب في صيغة الشراء:

الحمد لله، وبعد:

فقد اشترى زيد بماله لنفسه من عمرو ما هو ملكه وتحت يده؛ وذلك الدار المعروفة في بلد كذا، محلة كذا، الحاد لها شرقا كذا، وغربا كذا، وجنوبا كذا، وشمالا كذا، بعلوها وسفلها وجميع ما اشتملت عليه من أبوابها وأخشابها، مثبتة وغير مثبتة، بمصالحها وحقوقها، ومنافعها ومرافقها ومنسوباتها، شرعا وعرفا، شراء صحيحا صريحا، بيعا قطعيا بتا، جامعا لمعتبرات الصحة، بثمن هو ألف دينار مقبوض بيد البائع جميعه، وقبض المشتري المبيع القبض الشرعي، وعلى ذلك حصل الإشهاد.

وإن كان المشتري وكيلا .. فيكتب: الحمد لله، وبعد: اشترى زيد حال كونه وكيلا عن فلان ...

وإن كان المبيع بئرا .. زاد: ... وقرار الماء، والماء تابع ... ، وينذر بالماء الحاصل قبل لفظ البيع.

وإن كان المشتري وليا عن طفله .. كتب: ... اشترى زيد وليا عن فلان القاصر ما رأى فيه الحظ والمصلحة ...

أو باع عنه .. ذكر طريق البيع من الحاجة الداعية لذلك ثم يكتب بعد ذلك: ... بثمن ملعوم مقبوض، ثمن المثل بلا حيف ولا غبن.

وصورة دعوى الشراء: أن يقول زيد:

أدعي بأني اشتريت من عمرو هذا -إن كان حاضرا-، أو ينسبه بما يزيل اللبس -إن كان غائبا- جميع الدار الفلانية الحاد لها: ... إلخ، بجميع حقوقها، بثمن هو ألف دينار قبضه مني، ويلزمه تسليمها إلى حالا، وأنا مطالبه به وهو ممتنع، فمره أيها الحاكم بذلك.

فإن كانت الدار في يد غير البائع .. قال: أدعي أني اشتريت جميع الدار الفلانية الحاد لها: ... إلخ من فلان بن فلان وهو يملكها يومئذ ولا حق فيها لأحد حينئذ، وهي باقية في ملكي الآن، وهي في يد هذا بغير حق، وأنا مطالب له =





تتمة في الخيارات:

الخيار ثلاثة أنواع:

الأول: **خيار المجلس**، ويثبت في كل بيع غير قهري، ولو ربويا وسلما؛ ما داما مجتمعين منذ عقدا البيع، فإذا تفرقا عن مكانهما بأبدانهما بما يعد تفرقا عرفا[1] بغير شرط خيار .. فقد لزم البيع إجماعا[2]، وكذا لو اتفقا على لزوم العقد وقطع الخيار؛ لقوله ﷺ: «إِذَا تَبَايَعَ الرَّجُلَانِ .. فَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا، وَكَانَا جَمِيعًا، أَوْ يُخَيِّرْ أَحَدُهُمَا الْآخَرَ، فَإِنْ خَيَّرَ أَحَدُهُمَا الْآخَرَ فَتَبَايَعَا عَلَى ذَلِكِ .. فَقَدْ وَجَبَ الْبَيْعُ، وَإِنْ تَفَرَّقَا بَعْدَ أَنْ تَبَايَعَا وَلَمْ يَتْرُكْ وَاحِدٌ مِنْهُمَا الْبَيْعَ .. فَقَدْ وَجَبَ الْبَيْعُ»[3].

فلو اختار أحدهما لزومَ العقد، ولم يختر الآخر .. سقط حقه من الخيار، وبقي الحق للآخر.

والثاني: **خيار الشرط**، وهو يثبت في كل بيع لا يجب فيه القبض[4]؛ للعاقدين أو لأحدهما

= بردها إلي، ويلزمه ذلك حالا وهو ممتنع، فمره أيها الحاكم بذلك.

(١) والرجوع في التفرق إلى العادة، فما عده الناس تفرقا .. لزم العقد به، وإلا .. فلا، فلو قاما وتماشيا منازل .. دام خيارهما كما لو طال مكثهما، ولو تناديا بالبيع من بُعْدٍ .. ثبت خيارهما ما لم يفارق أحدهما مكانه. "كفاية الأخيار" (٣٤٦)، "الإقناع" (٢/٢٠)، "البيجوري" (١/٧٥٥).

قلت: يؤخذ من هذا حكم ثبوت الخيار في البيع بالهاتف والإنترنت ما دام المتبايعان في مجلسيهما، والله أعلم.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٢/٣٩٢، ٣٩٧).

(٣) البخاري (٢١٠٩)، ومسلم (١٥٣١) وهذا لفظه عن ابن عمر رضي الله عنهما.

(٤) في "المجموع" (٩/١٩٢): «البيوع التي يشترط فيها التقابض في المجلس ؛كالصرف وبيع الطعام بالطعام أو القبض في أحد العوضين كالسلم لا يجوز شرط الخيار فيها بلا خلافٍ، مع أن خيار المجلس يثبت فيها».

وفي "المغني" لابن قدامة (٦/٤٩): «ما يشترط فيه القبض في المجلس؛ كالصرف، والسلم، وبيع مال الربا بجنسه، فلا يدخله خيار الشرط، رواية واحدة؛ لأن موضوعها على ألا يبقى بينها علقة بعد التفرق، بدليل اشتراط القبض، وثبوت الخيار يبقي بينهما علقة».



إجماعا[١].

ويجوز شرطه مدة معلومة متصلة بالشرط متوالية إلى ثلاثة أيام[٢]، فأقل إجماعا[٣]، ولصاحب الخيار الفسخ دون رضا الآخر ولا قضاء القاضي إجماعا[٤]؛ لقول النبي ﷺ لمنقذ بن عمرو رضي الله عنه: «إِذَا أَنْتَ بَايَعْتَ .. فَقُلْ: لَا خِلَابَةَ، ثُمَّ أَنْتَ فِي كُلِّ سِلْعَةٍ ابْتَعْتَهَا بِالْخِيَارِ ثَلَاثَ لَيَالٍ، فَإِنْ رَضِيتَ .. فَأَمْسِكْ، وَإِنْ سَخِطْتَ .. فَارْدُدْهَا عَلَى صَاحِبِهَا»[٥].

فلو زاد الخيار على الثلاثة .. بطل العقد؛ لأن أصل البيع على اللزوم، وقياسه: ألا يجوز فيه الخيار، وإنما قلنا به في الثلاث اتباعا للدليل، ولا دليل على الزيادة[٦].

ولو كان المبيع مما يفسد في المدة المشترطة .. بطل العقد؛ لبطلان الشرط.

والثالث: خيار النقيصة، وهو أنواع:

١- **خيار الرد بالعيب**، فإذا ظهر في المبيع عيب تنقص به القيمةُ أو العينُ نقصًا يفوت به

---

(١) "المجموع" (١٩٦/٩)، "موسوعة الإجماع" (٣٩٩/٢، ٤٠٩).

(٢) "المجموع" (١٩٨/٩)، قال الشربيني: «وتحسب المدة المشروطة من حين شرط الخيار سواء أشرط في العقد أم في مجلسه». "الإقناع" (٢١/٢).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٤٠٥/٢).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٤١٩/٢).

(٥) ابن ماجه (٢٣٥٥)، عن محمد بن يحي بن حبان، والبيهقي (١٠٤٥٩)، عن ابن عمر رضي الله عنهما، وحسنه النووي والألباني رحمهما الله في "الصحيحة" (٢٨٧٥)، وقال: «من ضعفه أو أعله .. فلم يتتبع طرقه وألفاظه».

(٦) وفيه وجهٌ: أنه يجوز أكثر من ثلاثة أيامٍ إذا كانت مدة معلومة وهو قول ابن المنذر في "الإشراف" واحتج بقول النبي ﷺ: «الْمُسْلِمُوْنَ عَلَى شُرُوْطِهِمْ إِلَّا شَرْطًا أَحَلَّ حَرَامًا أَوْ حَرَّمَ حَلَالًا» أخرجه الترمذي (١٣٥٢) عن عمرو بن عوف رضي الله عنه، وصححه الترمذي، والألباني.
وفي "المجموع" (١٩٠/٩، ٢٢٥): «وقال ابن أبي ليلى، والحسن بن صالح، وعبيد الله بن الحسن العنبري، وأحمد بن حنبل، وإسحاق بن راهويه، وأبو ثور، وأبو يوسف، ومحمد، وابن المنذر، وداود، وفقهاء المحدثين: يجوز في كل شيء بقدر الحاجة فيه، فيجوز في الثوب ونحوه اليوم واليومان، وفي الجارية ونحوها ستة أيام وسبعة، وفي الدار نحو الشهر».



غرضٌ صحيح، وكان الغالب في جنس ذلك المبيع عدمَ ذلك العيب كمرض دابة، وعقرها .. فللمشتري رده إذا كان العيب مقارنا للعقد إجماعا[١]، وكذا بعده قبل القبض؛ لأنه أخذه على السلامة، وقد ابْتَاعَ رجل غُلَامًا فَأَقَامَ عِنْدَهُ مَا شَاءَ اللهُ أَنْ يُقِيمَ، ثُمَّ وَجَدَ بِهِ عَيْبًا، فَخَاصَمَهُ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَرَدَّهُ عَلَيْهِ[٢].

هذا إن كان المشتري لم يعلم بالعيب، أما إذا قبض المبيع عالما بعيبه .. فلا رد له إجماعا[٣]؛ لأن أخذه مع العلم بالعيب دليل الرضا.

وأما العيب الحادث بعد القبض .. فلا رد به ما لم يكن مستندا إلى سبب سابق إجماعا[٤]؛ لأنه وقع في ضمان المشتري.

٢- **خيار تخلف شرط**، فيما لو شرط المشتري صفة في المبيع، فبان بخلافه؛ كما لو شرط عليه أن يكون العبد كاتبا فبان غير كاتب؛ فله الخيار.

٣- **خيار التدليس**، فيما لو فعل البائع في السلعة ما يغري بها المشتري كالتصرية، وهي تأخير الحلب قبل البيع ليظنها المشتري كثيرة اللبن، فلو اشترى مصراة؛ فإن شاء .. ردها، ورد معها صاعا من تمر؛ لقوله ﷺ: «لَا تُصَرُّوا الإِبِلَ وَالغَنَمَ، فَمَنِ ابْتَاعَهَا بَعْدُ .. فَإِنَّهُ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ بَعْدَ أَنْ يَحْتَلِبَهَا: إِنْ شَاءَ .. أَمْسَكَ، وَإِنْ شَاءَ .. رَدَّهَا وَصَاعَ تَمْرٍ»[٥].

وينتقل الخيار بأنواعه إلى الوارث بعد موت من له الخيار إجماعا في الجملة[٦].

---

(١) "كفاية الأخيار" (٣٤٧)، "موسوعة الإجماع" (٢/٤٣٨، ٤٤١).

(٢) أبو داود (٣٥١٠) عن عائشة رضي الله عنها، وحسنه الألباني.

(٣) "موسوعة الإجماع" (٢/٤٤٩).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٢/٤٤٣، ٤٧٠).

(٥) البخاري (٢١٤٨)، ومسلم (١٥٢٤) عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٦) "موسوعة الإجماع" (٢/٤١٥، ٤٦٦، ٤٩٧).



فائدة: في أقسام العقود:

العقود ثلاثة أقسام:

الأول: **لازم من الجهتين**، وهو خمسة عشر عقدا:

١، ٢- البيع، والسلم بعد الخيار فيهما.

٣- ٦- والصلح، والحوالة، والإجارة، والمساقاة.

٧- والهبة بعد القبض إلا في حق الفرع.

٨- والوصية بعد القبول المعتبر.

٩- ١١- والنكاح، والصداق، والخلع.

١٢- والإعتاق بعوض.

١٣- والمسابقة بعوض منهما؛ فإن كانت بعوض من أحدهما .. فهي لازمة من جهته جائزة من الآخر.

١٤- والقرض إن خرج المال عن ملك المقترض.

١٥- والعارية للرهن والدفن إذا فعل.

والثاني: **جائز من الجهتين**، وهو اثنا عشر عقدا:

١- ٤- الشركة، والوكالة، والوديعة، والقراض.

٥- والهبة لأجنبي قبل القبض.

٦- والعارية لغير الرهن والدفن، أو لأحدهما ولم يفعل.

٧- والقضاء ما لم يتعين القاضي.

٨، ٩- والوصية، والوصاية؛ لكن جوازهما للموصي قبل موته، وللموصى له بعد موت الموصي وقبل القبول في الوصية.

١٠- والرهن قبل القبض.

١١- والقرض إن كان المال في ملك المقترض.

١٢- والجعالة قبل العمل.



والثالث: **جائز من أحدهما لازم من الآخر**، وهو ثمانية عقود:

١- الرهن بعد القبض بالإذن، فإنه جائز من جهة المرتهن لازم من جهة الراهن.

٢- والضمان؛ فإنه جائز من جهة المضمون عنه لازم من جهة الضامن.

٣- والجزية؛ فإنها جائزة من جهة الكافر لازمة من جهة الإمام.

٤، ٥- والهدنة والأمان؛ فإنهما جائزان من جهة الكافر لازمان من جهتنا.

٦- والإمامة العظمى؛ فإنها لازمة من جهة أهل الحل والعقد جائزة من جهة الإمام ما لم يتعين.

٧- والكتابة؛ فإنها لازمة من جهة السيد جائزة من جهة العبد.

٨- وهبة الأصل لفرعه بعد القبض بالإذن؛ فإنها جائزة من جهته لازمة من جهة الفرع.

الرِّبَا:

(الرِّبَا لُغَةً: الزِّيَادَةُ)، يقال: ربا الشيء، إذا زاد، ومنه: قوله تعالى: ﴿ٱهۡتَزَّتۡ وَرَبَتۡ﴾ [الحج: ٣٩].

(وَشَرْعًا: عَقْدٌ عَلَى عِوَضٍ مَخْصُوْصٍ غَيْرِ مَعْلُوْمِ التَّمَاثُلِ فِيْ مِعْيَارِ الشَّرْعِ حَالَةَ الْعَقْدِ، أَوْ مَعَ تَأْخِيْرٍ فِيْ الْبَدَلَيْنِ أَوْ أَحَدِهِمَا)، وهذا تعريف شامل لأقسام الربا الثلاثة: ربا الفضل وربا النسيئة وربا اليد:

١- **ربا الفضل**، وهو عقد يقتضي مقابلة ربوي بجنسه غير معلوم التماثل في معيار الشرع حالة العقد.

٢- **ربا النسيئة**، وهو عقد يقتضي مقابلة ربوي بربوي موافق له في العلة مع تأجيل العوضين أو أحدهما.

٣- **ربا اليد**، وهو تأخير قبض العوضين أو أحدهما عن مجلس العقد.

وفي قوله: (غير معلوم التماثل) أنه لا يشترط في ثبوت ربا الفضل العلم بالتفاضل بل يكفي الجهل بتحقق التماثل؛ فإن الجهل بالتماثل كالعلم بالتفاضل، وفي حديث فَضَالَةَ بْنِ





عُبَيْدٍ رضي الله عنه، قَالَ: اشْتَرَيْتُ يَوْمَ خَيْبَرَ قِلَادَةً بِاثْنَيْ عَشَرَ دِينَارًا، فِيهَا ذَهَبٌ وَخَرَزٌ، فَفَصَّلْتُهَا، فَوَجَدْتُ فِيهَا أَكْثَرَ مِنِ اثْنَيْ عَشَرَ دِينَارًا، فَذَكَرْتُ ذَلِكَ لِلنَّبِيِّ ﷺ، فَقَالَ: «لَا تُبَاعُ حَتَّى تُفَصَّلَ»[١].

وفي قوله: (حالة العقد) أنه إذاجهل التماثل حالة العقد .. بطل العقد وإن بان التماثل بعد.

وبقي قسم رابع، وهو ربا الدين؛ بأن يشرط عليه زيادة مقابل القرض، أو مقابل تأخير الأجل في الديون المؤجلة، ولا يختص بالربويات.

حُكْمُ الرِّبَا وَمَا لا يَكُوْنُ إلا فِيْهِ:

(حُكْمُ الرِّبَا: التَّحْرِيْمُ)، فهو كبيرة من كبائر الذنوب بالكتاب والسنة والإجماع[٢]، وتحريمه معلوم من دين الإسلام بالضرورة؛ لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ ﴿٢٧٨﴾ فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ ﴿٢٧٩﴾﴾ [البقرة]، وفي حديث جابر رضي الله عنه: «لَعَنَ رَسُولُ اللهِ ﷺ آكِلَ الرِّبَا، وَمُؤْكِلَهُ، وَكَاتِبَهُ، وَشَاهِدَيْهِ»، وَقَالَ: «هُمْ سَوَاءٌ»[٣].

(وَلَا يَكُوْنُ إِلَّا فِيْ) صنفين من المبيعات فقط، وهي النقود والمطعومات، فيجري في:

- (بَيْعِ النَّقْدَيْنِ) الذهب والفضة (بَعْضِهِمَا بِبَعْضٍ) لا فرق بين المصوغ منهما وغير المصوغ، ولا بين التبر وغيره، والعلة في منع الربا في الذهب والفضة: كونهما جنس الأثمان غالبا.

ومثلهما في الثمنية: العملات الورقية والمعدنية المعاصرة؛ لحلولها محل الذهب والفضة في النقدية واعتماد الناس عليها في ذلك، فيعتبر الورق النقدي نقدًا قائمًا بذاته، وهو أجناس

---

(١) مسلم (١٥٩١).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٤/٢١).

(٣) مسلم (١٥٩٨).



مختلفة باختلاف جهات الإصدار في البلدان المختلفة، بمعنى أن الورق النقدي اليمني جنس، وأن الورق النقدي السعودي جنس، وبذلك يجري فيها الربا بنوعيه فضلاً ونسيئةً، كما يجري الربا بنوعيه في النقدين الذهب والفضة وفي غيرهما من الأثمان، وعلى هذا المجامع الفقهية المعاصرة[١].

- (وَ)بيع (مَطْعُوْمَاتِ الْآدَمِيِّ)[٢] وهي: ما يقصد غالبا للطعم اقتياتا أو تأدما أو تفكها أو تداويا، (كَذَٰلِكَ) أي بعضها ببعض؛ لقوله ﷺ: «الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ، وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ، وَالْبُرُّ بِالْبُرِّ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ، وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ، وَالْمِلْحُ بِالْمِلْحِ، مِثْلًا بِمِثْلٍ، يَدًا بِيَدٍ، فَمَنْ زَادَ، أَوِ اسْتَزَادَ .. فَقَدْ أَرْبَى، الْآخِذُ وَالْمُعْطِي فِيهِ سَوَاءٌ»[٣]، وقد أجمع العلماء على جريان الربا في هذه الأصناف[٤]، وعامة العلماء على أن ما كان مثل هذه الستة يلحق بها[٥] في ذلك لاتحاد العلة، ولورود الأدلة في بعضها، ولا يجري الربا في غير ذلك.

والعلة في المطعومات: الطعم، فيجري الربا في كل مطعوم؛ للحديث السابق، ولقوله ﷺ: «الطَّعَامُ بِالطَّعَامِ مِثْلًا بِمِثْلٍ»[٦]، وهذا عام يتناول كل طعام، ولقول ابْنِ عُمَرَ رضي الله عنهما: نَهَى رَسُولُ اللهِ ﷺ عَنِ الْمُزَابَنَةِ، وَالْمُزَابَنَةُ: بَيْعُ ثَمَرِ النَّخْلِ بِالتَّمْرِ كَيْلًا، وَبَيْعُ الزَّبِيبِ بِالْعِنَبِ كَيْلًا، وَعَنْ كُلِّ ثَمَرٍ بِخَرْصِهِ، وفي رواية: وَإِنْ كَانَ زَرْعًا أَنْ يَبِيعَهُ بِكَيْلِ طَعَامٍ، نَهَى عَنْ ذَلِكَ كُلِّهِ[٧].

---

(١) من الهيئات التي قررت هذا: المجمع الفقهي الإسلامي بمكة (قرار (٢٢) ٦/٥)، وهيئة كبار العلماء في السعودية أبحاث الهيئة (٩٢/١).

(٢) ولو مع البهائم، نعم ما تساويا فيه وضعا وغلب تناول البهائم له أو اختصت به .. ليس ربويا كما لو وضع لطعم البهائم. "البيجوري" (٧٤٩/١).

(٣) مسلم (١٥٨٧) عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه، وأخرجه أيضا (١٥٨٤) عن أبي سعيد رضي الله عنه.

(٤) "موسوعة الإجماع" (٣٤/٤-٣٥، ٤١-٤٣).

(٥) "موسوعة الإجماع" (٣٥/٤).

(٦) مسلم (١٥٩٢) عن معمر بن عبد الله رضي الله عنه.

(٧) البخاري (٢٢٠٥)، ومسلم (١٥٤٢)، وهذا لفظه.



هذا كله (إِذَا نَقَصَتْ شُرُوْطُ صِحَّتِهِ) أي صحة بيعها، أما إذا توفرت شروط صحته .. فجائز كغيره من البيوع.

شُرُوْطُ صِحَّةِ بَيْعِ النَّقْدِ بِالنَّقْدِ وَالْمَطْعُوْمِ بِالْمَطْعُوْمِ:

(شُرُوْطُ صِحَّةِ بَيْعِ الذَّهَبِ بِالذَّهَبِ، وَالْفِضَّةِ بِالْفِضَّةِ، وَالْمَطْعُوْمِ بِجِنْسِهِ)؛ كبر ببر، وشعير بشعير (-زِيَادَةً عَلَىٰ شُرُوْطِ الْبَيْعِ الْمَارَّةِ- ثَلَاثَةٌ):

الأول: (الْحُلُوْلُ) بأن يشرطا الحلول أو يطلقا والإطلاق يقتضي الحلول؛ فلو شرطا أجلا .. بطل العقد، وإن تقابضا في المجلس؛ لأن الشرط وقع على خلاف الشرع، فلا بد من تجديد إن أرادا إتمام البيع على وفق الشرع.

(وَ)الثاني: (التَّقَابُضُ فِيْ مَجْلِسِ الْعَقْدِ) بألا يفارق أحدهما مجلس العقد حتى يقبض كامل عوضه؛ فلو تفرقا بلا تقابض .. بطل العقد، وإن لم يشرطا أجلا، ويأثمان بذلك إجماعا[1]؛ لما تقدم، ولقوله ﷺ: «لاَ تَبِيعُوا الذَّهَبَ بِالذَّهَبِ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَلاَ تُشِفُّوا بَعْضَهَا عَلَى بَعْضٍ، وَلاَ تَبِيعُوا الوَرِقَ بِالوَرِقِ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَلاَ تُشِفُّوا بَعْضَهَا عَلَى بَعْضٍ، وَلاَ تَبِيعُوا مِنْهَا غَائِبًا بِنَاجِزٍ»[2]، وكذا لا يجوز بيع ريال يمني بريال يمني، أو دولار إمريكي بدولار إمريكي، أو يورو بيورو إلا متماثلا في القيمة العددية حالا يدا بيد.

فلو تفرق المتبايعان قبل قبض كله .. بطل؛ للأحاديث السابقة، أو بعد قبض بعضه .. صح فيما يقابل المقبوض وبطل الباقي.

(وَ)الثالث: (التَّمَاثُلُ) يقينا إجماعا[3]، ويعتبر العلم بالتماثل حالة العقد؛ لأن الجهل

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٢/٥٣٢).

فإن تعذر عليهما التقابض في المجلس وأرادا أن يتفرقا .. لزمهما أن يتفاسخا العقد قبل التفرق؛ لئلا يأثما.

(٢) البخاري (٢١٧٧)، ومسلم (١٥٨٤) عن أبي سعيد ﷺ.

(٣) "موسوعة الإجماع" (٢/٥١) وفي جواز الفضل خلاف عن بعض السلف انقرض وانعقد الإجماع بعد ذلك على تحريمه.



بالتماثل كالعلم بالتفاضل.

ويعتبر التماثل في الوزن، والعيار؛ لأن اختلاف العيار يعني اختلاف نسبة الذهب فيه، فلو باع مائة جرام عيار (٢٢) بمائة عيار (١٨) .. لم يكن متماثلا؛ لأن الذهب في عيار (١٨) أقل منه في عيار (٢٢)[١].

ويعتبر التماثل بمعيار الشرع في المكيل كيلا، وفي الموزون وزنا، والمعتبر غالب عادة أهل الحجاز في عهد رسول الله ﷺ[٢]، وما جهل .. يراعى فيه عادة بلد البيع.

ولا يؤثر اختلاف أنواع الجنس الواحد؛ فيجب المماثلة وإن اختلفت أنواع الجنس الواحد؛ كزبيب أحمر بزبيب أسود، وتمر سكري بتمر برني إجماعا[٣]؛ فقد جَاءَ بِلَالٌ بِتَمْرٍ بَرْنِيٍّ، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «مِنْ أَيْنَ هَذَا؟» فَقَالَ بِلَالٌ: " تَمْرٌ كَانَ عِنْدَنَا رَدِيءٌ، فَبِعْتُ مِنْهُ صَاعَيْنِ بِصَاعٍ لِمَطْعَمِ النَّبِيِّ ﷺ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ عِنْدَ ذَلِكَ: «أَوَّهْ عَيْنُ الرِّبَا، لَا تَفْعَلْ، وَلَكِنْ إِذَا أَرَدْتَ أَنْ تَشْتَرِيَ التَّمْرَ .. فَبِعْهُ بِبَيْعٍ آخَرَ، ثُمَّ اشْتَرِ بِهِ»[٤].

ولا تعتبر المماثلة إلا حال الكمال كجفاف الرطب والعنب؛ فلا يجوز بيع ربوي يابس بجنسه رطبا؛ كزبيب بعنب، وتمر برطب؛ لأن المماثلة شرط في بيع الربويات، وهي غير متحققة مع الرطوبة، وقد سئل النبي ﷺ عَنْ شِرَاءِ التَّمْرِ بِالرُّطَبِ، فَقَالَ ﷺ: «أَيَنْقُصُ

---

(١) "شرح عمدة الفقه" للجبرين (٨٢٨/٢)، ولا أثر لقيمة الصنعة في ذلك، حتى لو اشترى بدنانير ذهبا مصوغا قيمته أضعاف الدنانير .. اعتبرت المماثلة، ولا نظر إلى القيمة.

والحيلة: أن يبيعه بدراهم أو عرض، ويشتري بها الذهب بعد التقابض، فيجوز وإن لم يتفرقا. انظر "الإقناع" (١٣/٢).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٦٤/٤) وخالف في المسألة أبو يوسف في رواية فاعتبر العرف، وحكي عن المالكية جواز الجزاف وفي النقل نظر بين، فالمراد جواز الجزاف فيما لا يشترط فيه التماثل.

(٣) "موسوعة الإجماع" (٥٩/٤).

(٤) البخاري (٢٣١٢)، ومسلم (١٥٩٤) عن أبي سعيد رضي الله عنه.



الرُّطَبُ إِذَا يَبِسَ؟» قَالُوا نَعَمْ، فَنَهَاهُ رَسُولُ اللهِ ﷺ عَنْ ذَلِكَ[١]، ولنهي النبي ﷺ عن المزابنة، وقاعدة الربا: أَن الجَهْل بالمماثلة كحقيقة المفاضلة.

ولا يجوز بيع ربوي رطبا بجنسه رطبا؛ كعنب بعنب، ورطب برطب؛ لتفاوت درجات الرطوبة، فتؤدي إلى اختلاف نسبتها بعد الجفاف، إلا ما كانت حالة رطوبته كمالا؛ كالعسل، والسمن، واللبن، والأدهان، والزيتون، وغيرها مما رطوبته حالة كماله، وسواء في اللبن الحليب والرائب والمخيض والحامض، فإنه يجوز بيع بعضه ببعض بشروطه الثلاثة المتقدمة.

والمعيارُ في اللبن الكيلُ حتى يصحَّ بيعُ الرائب بالحليب كيلا وإن تفاوتَا وزنًا.

وكذا لا يجوز بيع حب بدقيقه، ولا دقيق بدقيق من جنسه، ولا زيت بزيتون، ولا شيرج بسمسم، ونحو ذلك للجهل بحقيقة التماثل.

(وَشُرُوْطُ صِحَّةِ بَيْعِ الذَّهَبِ بِالْفِضَّةِ، وَعَكْسِهِ)، وبيع كل منهما بعملة ورقية، أو بيع عملة ورقية بعملة ورقية أخرى، (وَالْمَطْعُوْمِ بِغَيْرِ جِنْسِهِ مِنَ الْمَطْعُوْمَاتِ)؛ كبر بشعير، وتمر بزبيب، وعسل بسمن (اثْنَانِ):

الأول: (الْحُلُوْلُ)؛ بألا يشرطا التأجيل، سواء شرطا الحلول أو أطلقا؛ لأن الإطلاق يقتضي الحلول.

(وَ)الثاني: (التَّقَابُضُ فِيْ مَجْلِسِ الْعَقْدِ) قبل التفرق إجماعا[٢]؛ لقوله ﷺ: «فَإِذَا اخْتَلَفَتْ هَذِهِ الْأَصْنَافُ .. فَبِيعُوا كَيْفَ شِئْتُمْ، إِذَا كَانَ يَدًا بِيَدٍ»[٣]، وقوله ﷺ: «الْوَرِقُ بِالذَّهَبِ رِبًا، إِلَّا هَاءَ وَهَاءَ»[٤].

---

(١) أبو داود (٣٣٥٩)، والترمذي (١٢٢٥)، والنسائي (٤٥٤٥)، وابن ماجه (٢٢٦٤) عن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه، وصححه الترمذي (٤٩٩٧)، والحاكم (٢٢٦٧)، والذهبي، وابن الملقن في "البدر المنير" (٤٧٨/٦)، والألباني، والوادعي (٣٧٦).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٤/٤٤-٤٧).

(٣) مسلم عن عبادة رضي الله عنه.

(٤) مسلم (١٥٨٦) عن عمر رضي الله عنه.



ويجوز بيع مطعوم بنقد متفاضلا ونسيئة إجماعا[١]؛ لدلالة السنة، وإجماع الأمة على جواز إسلام الذهب والفضة في المكيلات المطعومة.

- وما سوى الذهب والفضة والمطعوم .. لا يحرم فيه الربا، فيجوز بيع بعير بأبعرة، وشاة بشياه، وثوب بثياب، وصاع نورة أو جص أو صابون بصيعان، ورطل غزل بأرطال من جنسه، وأشباهه، نقدا ونسيئة، وبه قال جمهور العلماء[٢].

- ولا يجوز بيع نسيئة بنسيئة؛ كأن يقول: «بعني ثوبًا في ذمتك صفته كذا إلى شهر كذا بدينار مؤجل إلى وقت كذا»، فيقول: «قبلت»؛ لأنه بيع دين بدين[٣].

صُوْرَةُ الرِّبَا:

(صُوْرَةُ الرِّبَا) بأنواعه:

١- (أَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ لِعَمْرٍو: «بِعْتُكَ هَذَا الْخَاتَمَ الذَّهَبَ بِضِعْفِهِ وَزْنًا مِنَ الذَّهَبِ»، فَيَقُوْلَ عَمْرٌو: «قَبِلْتُ»)، وهذه صورة ربا الفضل.

٢- (أَوْ يَقُوْلَ لَهُ: «بِعْتُكَ هَذَا الْوَسْقَ الْحِنْطَةَ بِوَسْقَيْنِ مِنَ الذُّرَةِ مُؤَجَّلَيْنِ إِلَى شَهْرٍ»، فَيَقُوْلَ عَمْرٌو: «قَبِلْتُ»)، وهذه صورة ربا النسيئة.

٣- (أَوْ يَقُوْلَ لَهُ: «بِعْتُكَ هَذَا الْوَسْقَ الْحِنْطَةَ بِهَذَا الْوَسْقِ الْحِنْطَةِ) حالا»، (فَيَقُوْلَ عَمْرٌو: «قَبِلْتُ»، وَيَتَفَرَّقَا قَبْلَ التَّقَابُضِ)، وهذه صورة ربا اليد.

السَّلَمُ:

(السَّلَمُ لُغَةً: الِاسْتِعْجَالُ وَالتَّقْدِيْمُ) والتأخير أيضا، إذ فيه استعجال رأس المال وتقديمه،

(١) "موسوعة الإجماع" (٤/٤٧، ٤٩).

(٢) "المجموع" (٩/٤٠٣).

(٣) "المجموع" (٩/٤٠٠).



وتأخير السلعة، ويقال له: السلف، لكن يشاركه في هذا القرض.

(وَشَرْعًا: بَيْعُ شَيْءٍ مَوْصُوفٍ فِيْ الذِّمَّةِ بِلَفْظِ السَّلَمِ أَوِ السَّلَفِ).

فقوله: (بيع) يفيد أن السلم بيع تجري فيه أحكام البيع السابقة من الشروط والخيار وغير ذلك، نعم لا يجري فيه خيار الشرط؛ كالصرف.

وقوله: (موصوف في الذمة) أخرج بيع المعين، فلا يكون سلما، ولا يصح تأجيله؛ لأن الأعيان لا تتأجل.

وقوله: (بلفظ السلم أو السلف) يفيد أنه لا يصح بلفظ البيع، ولا بغيره من الألفاظ.

فإن عقد بغير لفظ السلم أو السلف .. صح بيعا، وشرط فيه تعيين الثمن في المجلس لا قبضه، ويقال له: بيع أوصاف.

والسلم صحيح بالإجماع[1]؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ﴾ [البقرة: ٢٨٢] فسره ابن عباس رضي الله عنهما بالسلم[2]، وقَدِمَ النَّبِيُّ ﷺ المَدِينَةَ وَهُمْ يُسْلِفُونَ بِالتَّمْرِ السَّنَتَيْنِ وَالثَّلَاثَ، فَقَالَ: «مَنْ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ .. فَفِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، وَوَزْنٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ»[3]، وكما يجوز تأخير الثمن الموصوف يجوز تأخير المثمن الموصوف، وللحاجة الداعية إليه.

أَرْكَانُ السَّلَمِ:

(أَرْكَانُ السَّلَمِ خَمْسَةٌ):

١- (مُسْلِمٌ)، وهو المشتري الذي قدم رأس المال.

٢- (وَمُسْلَمٌ إِلَيْهِ)، وهو البائع الذي قبض رأس المال والتزم بالسلعة.

---

(١) «تحفة اللبيب» (٢/٥٤٣)، «الإقناع» (٢/٢٩)، «البيجوري» (١/٧٦٥)، «موسوعة الإجماع» (٢/٥٨٧، ٦٠٨).

(٢) ابن أبي حاتم في تفسيره (٢٩٤٧): عَنْ مُجَاهِدٍ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، فِي قَوْلِ اللَّهِ: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾ [البقرة: ٢٨٢] قَالَ: السَّلَمُ فِي الْحِنْطَةِ، فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ.

(٣) البخاري (٢٢٤٠)، ومسلم (١٦٠٤) عن ابن عباس رضي الله عنهما.





٣- **(وَمُسْلَمٌ فِيْهِ)**، وهو السلعة الملتزمة في ذمة البائع.

٤- **(وَرَأْسُ مَالٍ)**، وهو الثمن الذي قدمه المشتري.

٥- **(وَصِيْغَةٌ)**، وهي الإيجاب من البائع والقبول من المشتري، أو الاستيجاب من المشتري والإيجاب من البائع.

شرط المسلم والمسلم إليه:

شرط المسلم والمسلم إليه: شرط البائع والمشتري.

شرط المسلم فيه:

شروط المسلم فيه زيادة على شروط المعقود عليه السابقة:

١- **أن يكون دينا** في ذمة البائع؛ فلا يصح السلم في معين إجماعا[١]؛ لأن وضع السلم إنما هو على ما في الذمم، والمعين لا يثبت في الذمة، ولأنه عرضة للتلف، فلو قال: «أسلمت إليك هذا الثوب في هذا العبد» .. لم ينعقد سلما قطعا؛ لانتفاء الدينية، ولا ينعقد أيضا بيعا في الأظهر، عملا بالقاعدة الأكثرية من ترجيحهم مقتضى اللفظ، ولفظ السلم يقتضي الدينية[٢].

فلا يصح السلم فيما لا يثبت في الذمة؛ كالدور والعقار إجماعا[٣]؛ لما سبق.

٢- **ألا يكون من معين محصور**؛ فلا يصح: «أسلمت إليك هذا الدرهم في صاع من هذه الصُبْرة»، أو: «وسق مما تخرجه هذه الشجرة أو المزرعة» إجماعا[٤]؛ لاحتمال تلف الصبرة، أو عدم إخراج الشجرة والمزرعة؛ لنحو جائحة.

فإن أسلم في تمر ناحية أو قرية عظيمة .. صح؛ لأنه لا ينقطع غالبا.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٢/٦٢٠، ٦٣٦).

(٢) "نهاية المحتاج" (٤/١٨٨).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٢/٦٣٩).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٢/٦٢٠).



٣- **أن يكون مما يمكن ضبطه بالصفات**؛ بأن تكون له صفات تضبطه ويعرف بها، بحيث لا تختلف القيمة بعد ضبط وصفه اختلافا ظاهرا لا يتغابن الناس بمثله؛ كالحبوب، والثمار، والأدهان، والثياب، والدواب، والأخشاب، والأحجار، والإسمنت، والسيارات، والأسلحة، والأواني المصنوعة على قوالب معروفة.

فلا يصح السلم فيما لا ينضبط بالوصف إجماعا[1]؛ كالسيارات والثياب والآنية المستخدمة، أو المصنوعة على غير قوالب منضبطة، وما اختلط من أجزاء مقصودة غير منضبطة، وما دخلته النار لإحالته ولم ينضبط تأثيرها؛ لأن السلم عقد غرر، وعدم الضبط بما ينفي الجهالة غرر ثانٍ؛ فلم يحتمل.

فإن انضبطت أجزاء المركبات وتأثير النار .. صح السلم فيه؛ كالسيارات والطائرات والمضخات والمواد الغذائية إذا ضبطت أوصافها؛ لانتفاء الغرر في ذلك ونحوه.

٤- **القدرة على تسليمه وقت المحل عادة**، كما سيأتي.

شروط رأس مال السلم:

شرط رأس مال السلم:

١- **شروط الثمن**.

٢- **وألا يجري بينه وبين المسلم فيه ربا النسيئة**، فلا يجوز إسلام وَرِقٍ في حلي ذهب مثلا، ولا إسلام بر في شعير إجماعا[2]؛ لاشتراط قبض العوضين في المجلس.

٣- **وأن يقبض** حقيقة في المجلس؛ كما سيأتي.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٢/٥٩٩).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٢/٦٣٣).





شروط صيغة السلم:

شروط صيغة السلم اثنان:

١- شرط صيغة البيع.

٢- وأن تكون بلفظ السلم أو السلف، فلا تصح بلفظ البيع، ولا غيره.

شُرُوْطُ صِحَّةِ السَّلَمِ:

(شُرُوْطُ صِحَّةِ السَّلَمِ -زِيَادَةً عَلَىٰ شُرُوْطِ الْبَيْعِ- سِتَّةٌ) بل ثمانية[١]:

الأول: (حُلُوْلُ رَأْسِ الْمَالِ)؛ بألا يتفقا على تأجيله أو شيء منه؛ لأنه يكون من بيع الدين بالدين المنهي عنه، حتى لو اتفقا على التأجيل وحصل القبض في نفس المجلس .. لم يصح.

(وَ)الثاني: (تَسْلِيْمُهُ)أي رأس المال (فِيْ الْمَجْلِسِ)؛ بأن يُقْبِضَ المُسلِمُ المُسلَمَ إليه كامل رأس المال، أو يقبضه بنفسه قبضا حقيقيا في مجلس العقد؛ فلا يصح جعل رأس المال في السلم دينا[٢]، ولا أن يتفرقا قبل قبض رأس المال[٣]؛ لأنه يشبه بيع الدين بالدين المنهي عنه، ولأن في السلم غررا، فلا يضم إليه غرر التأخير.

(وَ)الثالث: (بَيَانُ مَكَانِ التَّسْلِيْمِ) الذي يلزم البائع تسليم السلعة فيه، وإنما يجب في حالين:

---

(١) جمع هنا ما كان ينبغي تفريقه على مواضعه والله أعلم.

(٢) وقال ابن المنذر: «وأجمعوا على منع أن يجعل الرجل دينارا له على رجل سلما في طعام إلى أجل معلوم». "موسوعة الإجماع" (٢/٦٣٠-٦٣١)، لكن لو قبضه المسلِم ثم سلمه المُسلَمَ إليه في المجلس .. صح. "كفاية الأخيار" (٣٥٨)، "البيجوري" (١/٧٧٩).

(٣) قال الطبري: «أجمعوا جميعا أنه لا يجوز السلم حتى يستوفي المسلم إليه ثمن المسلم فيه في مجلسهما الذي تبايعا فيه». قال عبد السلام الهواري: «لا أعلم خلافا في كون تعجيل رأس المال عزيمة، وأن الأصل التعجيل، وإنما الخلاف هل يرخص في تأخيره؟» "موسوعة الإجماع" (٢/٦٢٧).





١- (إِنْ أَسْلَمَ بِمَحَلٍّ غَيْرِ صَالِحٍ لَهُ) أي غير صالح للتسليم؛ كالبادية.

٢- (أَوْ كَانَ الْمُسْلَمُ فِيْهِ مُؤَجَّلًا وَلِحَمْلِهِ إِلَىٰ مَكَانِ الْعَقْدِ مَؤُوْنَةٌ)؛ لأنه يفضي إلى النزاع والغرر، فإن صلح مكان العقد للتسليم وليس لحمله مؤونة .. لم يجب البيان، وتعين موضع العقد للتسليم.

(وَ)الرابع: (الْقُدْرَةُ) أي قدرة المسلم إليه (عَلَىٰ التَّسْلِيْمِ) بلا مشقة كبيرة (وَقْتَ وُجُوْبِهِ) أي وقت حلول أجله؛ بأن يكون موجودا وقت التسليم عادة، ولو بالنقل إليه من بلد آخر اعتيد نقله منه إليه للبيع ونحوه غالبا إجماعا[١]، فلو أسلم فيما لا يوجد عند المحل، أو فيما يعز وجوده؛ كرطب أو عنب في الشتاء .. لم يصح؛ لأن المعجوز عن تسليمه لا يصح بيعه[٢].

ولو أسلم فيما يعم وجوده، فانقطع عند المحل لنحو جائحة .. لم ينفسخ العقد، بل يتخير المُسلِم بين الفسخ والصبر إلى وجود المسلم فيه، ولا يجوز الاعتياض عنه؛ لأنه بيع قبل القبض، وهو منهي عنه.

(وَ)الخامس: (الْعِلْمُ لِلْعَاقِدَيْنِ وَعَدْلَيْنِ بِالْأَوْصَافِ الَّتِيْ يَخْتَلِفُ بِهَا الْغَرَضُ اخْتِلَافًا ظاهِرًا) لا يتغابن بمثله.

(وَ)السادس: (ذِكْرُهَا) أي: الصفات المطلوبة (فِيْ) صلب (الْعَقْدِ بِلُغَةٍ يَعْرِفُهَا الْعَاقِدَانِ وَعَدْلَانِ)[٣]، فيُذكر في الطعام كونه برا أو أرزا أو زبيبا أو تمرا، ويُذكر نوعه؛ كبر أبيض، وأرز مزة، وزبيب أسود، وتمر سكري، ويُذكر في كلٍّ قِدَمُه وحداثته، وغير ذلك من الصفات المقصودة للمشتري، وفي الدواب الذكورةُ والأنوثة والسنُّ واللون والنوعُ، وفي الثوب الجنسُ؛ كقطن أو حريرٍ، والنوعُ؛ كقطن مصري، والصفات كاللون، والصفاقة، والنعومة، ويقاس بهذه الصوَرِ غيرُها.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٢/٦١٩).

(٢) وهذا، وإن كان لا يختص بالسلم بل يعم جميع أنواع البيع، إلا أنه ذكر هنا لبيان أن العبرة بالقدرة على التسليم عند حلول الأجل، فلو أنه أسلم إليه في الشتاء في فاكهة صيفية يسلمها في الصيف .. صح.

(٣) "موسوعة الإجماع" (٢/٥٩٣-٥٩٩).





ولا يكون ذكر الأوصاف على وجهٍ يؤدي لعِزَّة الوجود في المُسلَم فيه، كلؤلؤ كِبار، وبقرة وولدها.

والسابع: **ذكر أجل التسليم** -إن كان مؤجلا-؛ كـ«يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا»، أو بذكر مدة الأجل؛ كـ«أسلمت إليك في كذا إلى شهر أو سنة» إجماعا[١]، للآية والحديث السابقين، فلو أجل السلم بوقت الحصاد، أو بقدوم زيد مثلا .. لم يصح؛ للجهالة بوقت قدومه.

والثامن: **ذكر قدر المسلم فيه** كيلاً في مكيل، ووزنا في موزون، وعدًّا في معدود، وذرعا في مذروع، فلا يصح السلم مع جهالة المقدار إجماعا[٢]؛ لقوله ﷺ: «مَنْ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ .. فَفِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، وَوَزْنٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ»[٣].

ولا بد من ذكر معيار معلوم للكيل والوزن والذرع، فلا يصح تقديره بمعيار غير معلوم؛ ككوز مخصوص، أو وزن حجر مخصوص، أو بذراع شخص لا يعرف مقياسه إجماعا[٤]؛ لأنه ربما أدى ضياعها أو نسيانها إلى الجهالة والنزاع.

ويصح السلم في المكيل وزنا، وفي الموزون كيلا، وفي المذروع وزنا، وفي كل منها عدًّا إذا أمكن الوصول إلى ضبطه؛ لأن المقصود هنا الضبط[٥]، بخلاف الربا فالمقصود فيه تحقق التماثل ولا يتحقق إلا بمعياره الشرعي، وما لا ينضبط بغير معياره؛ كالسلم في الخبز عدا .. لم

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٢/٦١٠). ولا يصح التأجيل بالميسرة إجماعا. "موسوعة الإجماع" (٢/٦١٣)، وأجازه ابن خزيمة من الشافعية وابن الأمير الصنعاني، وهو شاذ.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٢/٥٩٣-٥٩٩).

(٣) البخاري (٢٢٤٠)، ومسلم (١٦٠٤) عن ابن عباس رضي الله عنهما.

(٤) "موسوعة الإجماع" (٢/٥٩٣-٥٩٩).

(٥) ويصح السلم في السمك والجراد حيين عدًّا وميتين وزنا، ولا يصح في النحل وإن جوزنا بيعه؛ لأنه لا يمكن حصره بكيل ولا وزن ولا عد ولا ذرع. "البيجوري" (١/٧٧٢).





يجز إجماعا[١]؛ لتفاوت وزن الخبزات فيؤدي إلى الغرر والنزاع.

صُوْرَةُ السَّلَمِ:

(صُوْرَةُ السَّلَمِ: أَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ لِعَمْرٍو: «أَسْلَمْتُ إِلَيْكَ هَذِهِ الْمِائَةَ الدِّيْنَارَ فِيْ عَبْدٍ زَنْجِيٍّ ابْنِ خَمْسِ سِنِيْنَ طُوْلُهُ خَمْسَةُ أَشْبَارٍ تُسَلِّمُهُ لِيْ غُرَّةَ شَهْرِ كَذَا فِيْ بَلَدِ كَذَا»، فَيَقُوْلَ عَمْرٌو: «قَبِلْتُ»).

الرَّهْنُ:

(الرَّهْنُ لُغَةً: الثُّبُوْتُ) والاحتباس، ومنه: ﴿كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ ۝٣٨﴾ [المدثر].

(وَشَرْعًا: جَعْلُ عَيْنٍ مَالِيَّةٍ وَثِيْقَةً بِدَيْنٍ يُسْتَوْفَى مِنْهَا عِنْدَ تَعَذُّرِ وَفَائِهِ).

والرهن مشروع إجماعا في الجملة[٢]؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا۟ كَاتِبًا فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة: ٢٨٣]، وليس السفر قيدا؛ فقد اشْتَرَى رَسُولُ اللهِ ﷺ طَعَامًا مِنْ يَهُودِيٍّ إِلَى أَجَلٍ، وَرَهَنَهُ دِرْعًا مِنْ حَدِيدٍ[٣]، وهو في المدينة.

أرْكَانُ الرَّهْنِ:

(أَرْكَانُ الرَّهْنِ أَرْبَعَةٌ):

١- (مَرْهُوْنٌ)، وهو العين الموثق بها.

٢- (وَمَرْهُوْنٌ بِهِ)، وهو الحق الثابت في ذمة الراهن.

٣- (وَعَاقِدَانِ، وَهُمَا: الرَّاهِنُ وَالْمُرْتَهِنُ).

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٦٠٣/٢).

(٢) "الإقناع" (٣٨/٢)، "البيجوري" (٧٨٠/١)، "موسوعة الإجماع" (٣٣٥/٤).

(٣) البخاري (٢٩١٦)، ومسلم (١٦٠٣) عن عائشة رضي الله عنها.





٤- (وَصِيْغَةٌ)، وهي الإيجاب والقبول.

شُرُوْطُ الْمَرْهُوْنِ:

(شُرُوْطُ الْمَرْهُوْنِ اثْنَانِ):

١- (أَنْ يَكُوْنَ عَيْنًا) معينة، أو موصوفة في الذمة بصفة السلم؛ فلا يصح رهن دين عند غير من هو عليه؛ لأنه قبل قبضه غير موثوق به، وبعده خرج عن كونه دينا، ولا عند من هو عليه؛ لعدم القبض الحقيقي، ولا رهن منفعة؛ لأنها تتلف فلا يحصل بها استيثاق.

٢- (وَأَنْ يَصِحَّ بَيْعُهُ)؛ فلا يصح رهن ما لا يجوز بيعه؛ كالموقوف وأم الولد والمرهون بدين آخر؛ لأن المقصود من الرهن بيع العين المرهونة عند الاستحقاق، واستيفاء الحق منها، وهو ممتنع هنا.

شُرُوْطُ الْمَرْهُوْنِ بِهِ:

(شُرُوْطُ الْمَرْهُوْنِ بِهِ أَرْبَعَةٌ):

١- (كَوْنُهُ دَيْنًا) لا عينا؛ فلا يصح أخذ الرهن على معين من ثمن، أو أجرة، أو صداق، أو عوض خلع، ولا بعين مغصوبة، أو معارة، أو مأخوذة على وجه السوم؛ لأنه تعالى ذكر الرهن في المداينة فلا يثبت في غيرها، ولأن المقصود استيفاء الدين من العين المرهونة، ولا يتصور استيفاء العين من العين، وإنما يستوفى بدلها، وهو الآن غير ثابت.

٢- (كَوْنُهُ مَعْلُوْمًا لِلْعَاقِدَيْنِ قَدْرًا وَصِفَةً)؛ لأن الجهل به غرر يفضي إلى النزاع.

٣- (وَكَوْنُهُ ثَابِتًا)؛ فلا يصح الرهن في دين غير ثابت؛ كـ«أرهنك داري فيما ستبيعنيه»؛ لعدم الثبوت، والرهن يتبع الدين فلا يصح قبله.

لكنه لو قال في الصيغة: «أقرضتك هذه الدراهم وارتهنت بها سيارتك»، فقال: «اقترضت ورهنت» .. صح، وإن تقدم أحد شقي الرهن على ثبوت الدين؛ لأن ذلك لحاجة التوثق، ولجواز



شرط الرهن في هذه الصورة، فمزجه به أولى(١).

٤- (وَكَوْنُهُ لَازِمًا) وهو ما لا يملك المدين إسقاطه، سواء كان مستقرا وهو ما لا يحتمل السقوط؛ كقيم المتلفات، وأروش الجنايات، وبدل القرض، والأجرة بعد استيفاء المنفعة، والمهر بعد الدخول، وعوض الخلع، وثمن المبيع بعد الخيار وقبض المبيع، أم غير مستقر، وهو ما يحتمل السقوط؛ كثمن المبيع بعد الخيار وقبل القبض، والأجرة قبل استيفاء المنفعة، والمهر قبل الدخول، (أَوْ آيِلًا إِلَى اللُّزُوْمِ بِنَفْسِهِ) وهو ما يملك المدين إسقاطه، لكن لو لم يسقطه .. للزم من دون إحداث شيء؛ كالثمن في زمن الخيار، ودين السلم قبل التفرق ونحوها.

فلا يرهن في دين غير لازم ولا آيل إلى اللزوم بنفسه، وهو: ما يملك المدين إسقاطه ولو لم يسقطه .. لم يلزم إلا بعمل؛ كمالِ الكتابة، وجعل الجعالة قبل العمل، فإنه لا يلزم إلا بعمل العامل وأداء نجوم الكتابة؛ لعدم لزوم الدين، والرهن يتبع الدين فلا يصح قبله.

شُرُوْطُ الرَّاهِنِ وَالْمُرْتَهِنِ:

(شُرُوْطُ الرَّاهِنِ وَالْمُرْتَهِنِ اثْنَانِ):

١- (الِاخْتِيَارُ)؛ فلا يصح رهن مكره، ولا ارتهانه.

٢- (وَأَهْلِيَّةُ التَّبَرُّعِ) غالبا، وهو في المرتهن ظاهر؛ لأنه لا يكون الدين إلا من أهل للتبرع، وأما الراهن .. فلأنه حبس ماله توثقة لمال المرتهن بدون عوض(٢).

فلا يصح رهن ولا ارتهان محجور عليه؛ كصبي، ومجنون إجماعا(٣)، ولا يرهن الولي مال محجوره، ولا يرتهن له إلا لضرورة أو غبطة ظاهرة.

---

(١) انظر "شرح الجفري على عمدة السالك" (٨٠٧).

(٢) وفي إطلاق كل منهما تأمل، أما المرتهن .. فإنه قد يثبت له دين بغير اختياره؛ كأرش جناية أو بدل متلف، وأما الراهن .. فإنه لا يمنع من الانتفاع بالرهن. انظر "حاشية الجمل على شرح المنهج" (٣/٢٦٥)، و"البجيرمي على المنهج" (٢/٣٥٩).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٤/٢٣٨).



شُرُوْطُ صِيْغَةِ الرَّهْنِ:

(شُرُوْطُ صِيْغَةِ الرَّهْنِ: هِيَ شُرُوْطُ صِيْغَةِ الْبَيْعِ) المتقدمة، غير أنه لا يشترط هنا تطابق الإيجاب والقبول في بعض الصور، فلو قال: «رهنتك هذا العبد بألف»، فقال: «قبلته بخمسمائة» .. صح.

صُوْرَةُ الرَّهْنِ:

(صُوْرَةُ الرَّهْنِ: أَنْ يَكُوْنَ لِزَيْدٍ عَلَىَ عَمْرٍو أَلْفُ دِيْنَارٍ دَيْنًا لَازِمًا، فَيَقُوْلَ عَمْرٌو لِزَيْدٍ: «رَهَنْتُكَ دَارِيْ بِالْأَلْفِ الَّذِيْ لَكَ عَلَيَّ»، فَيَقُوْلَ زَيْدٌ: «قَبِلْتُ»)[1].

---

(١) ويكتب في صيغة الرهن:

الحمد لله، وبعد: فقد رهن عمرو زيدا داره التي في ملكه وتحت يده بالألف الدينار التي له عليه، ويحد الدار المرهونة شرقا ... إلخ، رهنا صحيحا شرعيا مسلما مقبوضا بيد المرتهن بعد تفريغها من موانع صحة القبض بإذن الراهن قبضا صحيحا بعد النظر والمعرفة التامة، والمعاقدة بالإيجاب والقبول.

وإذا استعار الراهن العين المرهونة من المرتهن لينتفع بها .. كتب:

... ثم بعد ذلك استعار الراهن من المرتهن الرهن المذكور لينتفع به مع بقائه على حكم الرهن استعارة صحيحة شرعية من غير فسخ ولا إقالة، وصار بيد الراهن مقبوضا لذلك.

وإذا كان المرهون في يد المرتهن .. كتب:

... واعترف المرتهن المذكور أن العين المرهونة باقية تحت يده، وعليه إحضارها عند أداء الدين.

ثم يؤرخ.

وصورة دعوى الرهن: أن يقول:

أدعي أن زيدا رهنني بديني الذي لي عليه وهو ألف دينار جميع داره الحاد لها شرقا ... إلخ، وقبضتها بإذنه عن جهة الرهن المذكور قبض مثله، وأنا مطالب له بوفاء الدين.

فإن رد الرهن إلى الراهن زاد: ... وأنه استرده مني لينتفع به مع بقائه على حكم الرهن.

أو يقول عمرو:

أدعي بأني رهنت زيدا داري الحاد لها شرقا ... إلخ، في دينه الذي له علي وهو ألف دينار وقبض الرهن مني، وقد أحضرت دينه، وأنا مطالبه بقبضه وتسليم الرهن لي.



تتمة في أحكام الرهن:

والرهن قبل القبض جائز من الجهتين كالمبيع في زمن الخيار؛ فللراهن الرجوع في الرهن ما لم يقبضه المرتهن بإذن الراهن عند عامة العلماء(١).

فإن قبض المرتهن العين المرهونة ممن يصح إقباضه .. لزم من جهة الراهن إجماعا(٢)؛ لقوله تعالى: ﴿فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة: ٢٨٣]، وصفه بالقبض، فكان شرطا فيه، كوصفه الرقبة بالإيمان، والشهود بالعدالة، فلو كان يلزم قبل القبض .. لم يكن للتقييد به فائدة.

فيمتنع على الراهن بعد القبض الرجوع فيه، والتصرف فيه بما يزيل الملك كبيع ووقف وهبة إجماعا(٣).

أما المرتهن .. فالرهن من جهته عقد جائز، له أن يرده متى شاء.

والرهن بعد قبضه أمانة في يد المرتهن لا يضمنه إلا بالتعدي والتفريط، ولا يسقط بتلفه شيء من الدين.

فإن تعدى؛ بأن فعل فيه ما لا يجوز له فعله؛ كأن انتفع به، أو فرط؛ بأن ترك ما يجب عليه فعله؛ كأن قصر في حفظه، أو امتنع عن رده بعد انفكاكه .. ضمنه حينئذ إجماعا(٤)؛ لخروجه عن الأمانة.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٤/٢٥١-٢٥٢).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٤/٢٤٩).

(٣) "الإجماع" (رقم ٧٣٧)، "موسوعة الإجماع" (٤/٢٧٣، ٢٧٥، ٢٧٧، ٢٧٨)، وحكي الخلاف عن الظاهرية مطلقا، والباجي من المالكية إذا كان الراهن موسرا.

(٤) "موسوعة الإجماع" (٤/٢٦٨).



الْقَرْضُ:

(الْقَرْضُ لُغَةً: الْقَطْعُ)؛ لأن المقرض كأنه يقتطع للمقترض من ماله، ويسمى السلف.

(وَشرعًا: تَمْلِيْكُ الشَّيْءِ بِرَدِّ بَدَلِهِ).

فقوله: (تمليك) أخرج العارية ونحوها؛ إذ لا تمليك فيها.

وقوله: (برد بدله) أخرج الهبة ونحوها؛ إذ إنها تمليك بلا بدل.

والقرض مندوب إليه، فهو من السنن المؤكدة إجماعا؛ للأدلة الآمرة بالتعاون والفضل والإحسان، ولقوله ﷺ: «مَنْ أَقْرَضَ اللَّهَ مَرَّتَيْنِ .. كَانَ لَهُ مِثْلُ أَجْرِ أَحَدِهِمَا لَوْ تَصَدَّقَ بِهِ»[1].

أرْكَانُ الْقَرْضِ:

(أَرْكَانُ الْقَرْضِ أَرْبَعَةٌ) بل خمسة:

١- (مُقْرِضٌ)، وهو باذل المال.

٢- (وَمُقْتَرِضٌ)، وهو آخذه.

٣- (وَمُقْرَضٌ)، وهو المال المأخوذ.

٤- (وَصِيْغَةٌ)، وهي الإيجاب والقبول.

٥- وبدل، وهو ما يلزم المقترض رده.

شُرُوطُ الْمُقْرِضِ:

(شُرُوطُ الْمُقْرِضِ اثْنَانِ):

١- (الِاخْتِيَارُ)؛ فلا يصح إقراض مكره بغير حق، أما بحق؛ بأن يجب عليه الإقراض بنحو اضطرار وانحصار الأمر فيه .. فيصح.

---

(١) صححه ابن حبان (٥٠٤٠) عن ابن مسعود ﷺ، وحسنه الألباني.





٢- (وَأَهْلِيَّةُ التَّبَرُّعِ فِيْمَا يُقْرِضُهُ)؛ لأنه يعطيه ماله ينتفع به دون مقابل للانتفاع؛ فلا يصح قرض صبي ومجنون ومحجور عليه بسفه أو فلس، ولا قرض ولي محجور من مال المحجور لغير ضرورة.

نعم؛ للقاضي إقراض مال محجور بلا ضرورة لمن كان أمينا موسرا؛ لكثرة أشغاله.

شُرُوْطُ الْمُقْتَرِضِ:

(شُرُوْطُ الْمُقْتَرِضِ اثْنَانِ):

١- (الِاخْتِيَارُ)؛ فلا يصح اقتراض مكره.

٢- (وَأَهْلِيَّةُ الْمُعَامَلَةِ)؛ بأن يكون بالغا عاقلا غير محجور عليه في ذمته وإن لم يكن أهلا للتبرع؛ فلا يصح اقتراض صبي، ومجنون، وعبد غير مأذون، ومحجور عليه بسفه.

ويصح اقتراض العبد المأذون له، والمكاتب، والولي لموليه؛ لأنه أهل للمعاملة في ماله، والمحجور عليه بفلس؛ لعدم الحجر على ذمته.

شُرُوْطُ الْمُقْرَضِ:

(شُرُوْطُ الْمُقْرَضِ: أَنْ يَصِحَّ فِيْهِ السَّلَمُ) وهو متمول يمكن ضبطه بالصفات؛ كذهب وفضة وبر وشعير وزيت وسمن وعسل وأوان منضبطة المقدار ولحم وحيوان؛ لأَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ اسْتَسْلَفَ مِنْ رَجُلٍ بَكْرًا، فَقَدِمَتْ عَلَيْهِ إِبِلٌ مِنْ إِبِلِ الصَّدَقَةِ، فَأَمَرَ أَبَا رَافِعٍ أَنْ يَقْضِيَ الرَّجُلَ بَكْرَهُ، فَرَجَعَ إِلَيْهِ أَبُو رَافِعٍ، فَقَالَ: لَمْ أَجِدْ فِيهَا إِلَّا خِيَارًا رَبَاعِيًا، فَقَالَ: «أَعْطِهِ إِيَّاهُ، إِنَّ خِيَارَ النَّاسِ أَحْسَنُهُمْ قَضَاءً»[١].

والمراد ما يصح السلم في نوعه، وإلا .. فالمعين لا يسلم فيه، ويجوز قرضه، ويجوز السلم في جارية يحل وطؤها، ولا يجوز اقتراضها؛ لأنه يشبه الإعارة للوطء.

فلا يصح قرض غير متمول؛ كنجس ولو منتفعا به، ومتنجس لا يطهر بالغسل.

---

(١) مسلم (١٦٠٠) عن أبي رافع رضي الله عنه.



ولا يصح قرض طاهر غير منتفع به؛ كحمار زمن.

ولا متمول لا يمكن ضبطه بالصفات، كمعجون وغالية.

شُرُوْطُ صِيْغَةِ القَرْضِ:

(شُرُوْطُ صِيْغَةِ الْقَرْضِ: هِيَ شُرُوْطُ صِيْغَةِ الْبَيْعِ)، حتى تطابق الإيجاب والقبول.

شرط البدل:

شرط بدل القرض: أن يكون مثل المُقرَض، وهذا يشمل المثل حقيقة كما في المثلي؛ كذهب وفضة وبر وشعير، والمثل صورة؛ كما في البهائم ونحوها؛ لأنه أقرب إلى حقه، ويرد المتقوم بالمثل صورة لما تقدم في استسلاف النبي ﷺ بكرا، قال ابن حجر: «ومن لازم اعتبار المثل الصوري اعتبار ما فيه من المعاني التي تزيد بها القيمة، فيرد ما يجمع تلك كلها حتى لا يفوت عليه شيء، ويصدق المقترض فيها بيمينه»[1].

ويرد بدل القرض مثله، ولو نقدا أبطله السلطان، نعم؛ في العملات الورقية المعاصرة إذا ألغاها السلطان .. رد بالعملة التي حلت محلها بسعر يوم الإبدال، والله أعلم.

وهذا فيما إذا خرجت العين عن ملك المقترض وإلا .. رجع المقرض في عين ماله.

فإن شرط عليه تغييرا في النوع أو زيادة من جنس المُقرَض أو غيرها .. لم يجز؛ لأن القرض عقد إرفاق وتبرع وهذا يخرجه عن موضوعه، ويوقع في ربا القرض، وهو: الزيادة مقابل القرض، أو: كل قرض جر نفعا مشروطا للمقرض، وهو من ربا الجاهلية.

ومن صور ربا القرض: أن يقرضه مبلغا من المال على أن يقضيه أكثر منه، أو أنه إن تأخر عن موعد السداد .. زاد في الدين مقابل التأخير، وهي المشهورة بقولهم: «إما أن تقضي وإما أن تربي»، وهذه الأخيرة تقع أيضا في سائر الديون غير القرض، وهي في جميع ذلك من ربا الجاهلية.

---

(١) "تحفة المحتاج" (٥/٤٤).



ولا فرق بين أن تكون الزيادة من جنس الدين أو غيره، وأن تكون عينا أو منفعة[١]؛ لقوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ ٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ وَذَرُوا۟ مَا بَقِىَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓا۟ إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ ﴿٢٧٨﴾ فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا۟ فَأْذَنُوا۟ بِحَرْبٍ مِّنَ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ ۖ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَٰلِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ ﴿٢٧٩﴾﴾ [البقرة]، وقوله ﷺ: «لَا يَحِلُّ سَلَفٌ وَبَيْعٌ»[١].

وهو يدخل في جميع الأموال ولا يختص بالربويات.

نعم، يجوز بل يندب للمقترض أن يرد بأجود أو أكثر بدون اشتراط؛ فقد كَانَ لِرَجُلٍ عَلَى رَسُولِ اللهِ ﷺ دَيْنٌ، فَقَالَ: «اشْتَرُوا لَهُ سِنًّا، فَأَعْطُوهَا إِيَّاهُ» فَقَالُوا: إِنَّا لاَ نَجِدُ سِنًّا إِلَّا سِنًّا هِيَ أَفْضَلُ مِنْ سِنِّهِ، قَالَ: «فَاشْتَرُوهَا، فَأَعْطُوهَا إِيَّاهُ، فَإِنَّ مِنْ خَيْرِكُمْ أَحْسَنَكُمْ قَضَاءً»[٢]، وفي حديث جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللهِ رضي الله عنهما قَالَ: «كَانَ لِي عَلَى النَّبِيِّ ﷺ دَيْنٌ، فَقَضَانِي وَزَادَنِي»[٣].

ولهذا لا يكره للمقرض قبول ذلك، بل يندب معاونة على الخير.

صُوْرَةُ الْقَرْضِ:

(صُورَةُ الْقَرْضِ: أَنْ يَقُولَ زَيْدٌ لِعَمْرٍو: «أَقْرَضْتُكَ) أو أسلفتك (هَٰذَا الدِّينَارَ»، فَيَقُولَ عَمْرٌو: «قَبِلْتُ»)[٤]، ولا يشترط في (أسلفتك)، و(أقرضتك) ذكر البدل، بخلاف نحو

---

(١) أبو داود (٣٥٠٤)، والترمذي (عقب ١٢٣٤)، والنسائي (٤٦١١) عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما، وصححه الترمذي، وابن حبان (٤٣٢١)، والحاكم (٢١٨٥)، والذهبي،

(٢) البخاري (٢٦٠٦)، ومسلم (١٦٠١) عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٣) البخاري (٤٤٣)، ومسلم (٧١٥).

(٤) ويكتب في صيغة القرض:

الحمد لله، أقرض زيد عمرا دينارا وملكه إياه برد بدله قرضا صحيحا شرعيا.

وصورة دعوى القرض: أن يقول زيد:

أدعي أني أستحق في ذمة عمرو هذا دينارا ذهبا خالصا مضروبا مسكوكا، بدل دينار ذهب خالص مضروب مسكوك أقرضته إياه، ويلزمه تسليم ذلك إلي، وأنا مطالب له به، فمره أيها الحاكم بتسليمه إلي.

وإن كان غائبا .. قال: ولي بينة تشهد بذلك، أسألك أيها الحاكم سماعها والحكم بموجبها.





(ملكتك)، و(خذه)، فيقول: «ملكتك هذا الدينار على أن ترد بدله».

الْحَجْرُ:

(الْحَجْرُ لُغَةً: الْمَنْعُ)، ومنه سمي العقل حجرا؛ لأنه يمنع صاحبه مما لا يليق.

(وَشَرْعًا: الْمَنْعُ مِنْ تَصَرُّفٍ خَاصٍّ بِسَبَبٍ خَاصٍّ).

فقد يمنع من جميع التصرفات؛ كالمجنون والصبي غير المميز، نعم يصح أن يحرم عنهما وليهما ويشهد بهما المشاهد.

وقد يمنع من جميع التصرفات إلا العبادات البدنية المحضة؛ كالصبي المميز.

وقد يمنع من جميع التصرفات المالية في أعيان ماله وذمته؛ كالسفيه.

وقد يمنع من جميع التصرفات في أعيان ماله؛ كالمفلس.

وقد يمنع من التبرعات ونحوها فقط؛ كالمريض المخوف بما زاد على الثلث، وكالمكاتب، والولي، والوكيل.

وقد يمنع من تصرف خاص؛ كالراهن في المرهون.

أَنْوَاعُ الْحَجْرِ:

(أَنْوَاعُ الْحَجْرِ اثْنَانِ):

الأول: (مَا شُرِعَ لِمَصْلَحَةِ الْمَحْجُوْرِ عَلَيْهِ)؛ لئلا يضيع ماله في غير مصلحته، (وَتَحْتَهُ أَفْرَادٌ) ثلاثة يأتي ذكرها إن شاء الله.

(وَ)الثاني: (مَا شُرِعَ لِمَصْلَحَةِ غَيْرِهِ)؛ لئلا يفوت حق غيره مما تحت يده من الأموال، (وَتَحْتَهُ أَفْرَادٌ) كثيرة أوصلها بعضهم إلى سبعين، بل قال الأذرعي: «لا تنحصر أفراد مسائله».

(فَمِنْ أَفْرَادِ) القسم (الْأَوَّلِ):

١- (الْحَجْرُ فِيْ الْمَالِ عَلَى السَّفِيْهِ) في أعيان ماله وذمته؛ فلا يصح منه بيع شيء من أعيان ماله، ولا شراء بمعين من ماله، ولا شراء في ذمته ولا اقتراض، ولا سلم، ولا تأجير ولا





استئجار بحالٍّ ولا بمؤجل ولا شيء من المعاملات المالية بعد الحجر.

وتصح تصرفات السفيه غير المالية؛ كعباداته، وإقراره بغير مال، ونكاحه وطلاقه وغير ذلك.

(وَهُوَ) شرعا: (الْمُبَذِّرُ لِمَالِهِ)؛ بأن يصرفه فيما لا يعود نفعه إليه عاجلا ولا آجلا؛ كأن يرميه في بحر، أو يضيعه باحتمال غبن فاحش لغير محاباة، أو يصرفه في محرم، أو مكروه[١]؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا۟ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ ٱلَّتِى جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمْ قِيَٰمًا وَٱرْزُقُوهُمْ فِيهَا وَٱكْسُوهُمْ وَقُولُوا۟ لَهُمْ قَوْلًا مَّعْرُوفًا ۝﴾ [النساء]، وعليه عامة العلماء[٢].

ثم إن بلغ سفيها .. استمر عليه الحجر بدون قاضٍ، وإن بلغ رشيدا ثم بذر .. لم يثبت الحجر عليه إلا بقاضٍ، فإن لم يحجر عليه .. كان سفيها مهملا، تنفذ تصرفاته.

٢- **الحجر على الصغير** ذكرا كان أو أنثى إجماعا[٣]، فلا تصح عقوده[٤]، ولا يكون قاضيا، ولا واليا فلا يلي نكاحا ولا غيره.

وأما عبادة المميز .. فتصح.

وكذا يصح إذنه في دخول الدار، وإيصال الهدية إذا لم يجرب عليه الكذب، وله تملك المباحات، وإزالة المنكرات، ويجوز توكيله في تفرقة الزكاة إذا عين له المدفوع إليه.

---

(١) قال البيجوري (١/٧٩٢): «والمكروهة كأن يشرب به الدخان المعروف».

(٢) "موسوعة الإجماع" (٤/٤٧٠).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٤/٤٦٧).

(٤) قال الحصني رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «ومما عمت به البلوى: بعثان الصغار لشراء الحوائج، واطردت فيه العادة في سائر البلاد، وقد تدعو الضرورة إلى ذلك، فينبغي إلحاق ذلك بالمعاطاة إذا كان الحكم دائرا مع العرف، مع أن المعتبر في ذلك التراضي؛ ليخرج بالصيغة عن أكل مال الغير بالباطل، فإنها دالة على الرضا، فإذا وجد المعنى الذي اشترطت الصيغة لأجله .. فينبغي أن يكون هو المعتمد، بشرط أن يكون المأخوذ يعدل الثمن، وقد كانت المغيبات يبعثن الجواري والغلمان في زمن عمر بن الخطاب رضي الله عنه لشراء الحوائج فلا ينكره، وكذا في زمن غيره من السلف والخلف والله أعلم». "كفاية الأخيار" (٣٣٤).



ويستمر الحجر على الصبي إلى بلوغه؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَـٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾ [النساء: ٦]، ومتى بلغ الصبي مصلحا لدينه وماله .. انفك عنه الحجر بلا قاض، فيسلم إليه ماله الذي تحت يد وليه أو وصيه إجماعا[١]؛ للآية، ولانتهاء يتمه، وفي الحديث: «لَا يُتْمَ بَعْدَ احْتِلَامٍ»[٢]، ولو بلغ سفيها .. لم ينفك عنه الحجر إجماعا[٣]، فلو رشد بعدُ .. انفك بلا قاض أيضا.

ويعرف البلوغ بالإمناء في الذكر والأنثى، وبالحيض في الأنثى إجماعا[٤]، وببلوغ خمسة عشر عاما قمريا فيهما عند أكثر العلماء.

٣- **الحجر على المجنون** إلى إفاقته إجماعا[٥]؛ فهو أولى من الصبيِّ، ويثبت الحجر عليه بلا قاض، وينفك عنه بإفاقته بلا قاض عند عامة العلماء[٦]، ويحجر على المجنون في جميع الأشياء من عبادة ومعاملة وولاية.

نعم؛ يصح تملكه بالاصطياد والاحتطاب ونحوهما.

وإذا امتنع تصرف هؤلاء لأنفسهم .. تصرف عنهم أولياؤهم؛ قال تعالى: ﴿فَإِن كَانَ ٱلَّذِى عَلَيْهِ ٱلْحَقُّ سَفِيهًا﴾ أي محجورا عليه بتبذير ونحوه، ﴿أَوْ ضَعِيفًا﴾ أي صغيرا أو مجنونا ﴿أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ﴾ إما لِعِيٍّ أو جهل بموضع صواب ذلك من خطئه .. ﴿فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُۥ بِٱلْعَدْلِ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

وأولى الأولياء الأب إذا كان ثقة أمينا إجماعا[٧]، ثم الجد أبو الأب وإن علا، ثم الوصي، ثم

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٤/٤٤٥، ٤٨٧، ٤٨٨).

(٢) أبو داود (٢٨٧٣)، عن علي رضي الله عنه، وصححه الألباني.

(٣) "موسوعة الإجماع" (٤/٤٧٠).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٤/٥٢٠، ٥٢٤).

(٥) "موسوعة الإجماع" (٤/٤٦٩).

(٦) "موسوعة الإجماع" (٤/٤٨٤).

(٧) "موسوعة الإجماع" (٤/٤١٧).



الحاكم؛ لقوله ﷺ: «السُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهُ»(١).

وليس للابن ولا للأخ فمن بعده ولاية المال، ما لم يكن وصيًّا، أو مُنَصَّبًا من الحاكم.

ويلحق بهم السكران والنائم، فلا يصح تصرفهما على حالهما، لكن لا ولاية عليهما.

(وَمِنْ أَفْرَادِ) القسم (الثَّانِيْ: الْحَجْرُ عَلَىٰ الْمُفْلِسِ فِيْ أَعْيَانِ مَالِهِ)؛ فلا يصح منه بعد الحجر: بيع شيء من أعيان ماله، ولا شراء ولا استئجار بمعين من ماله، ولا تأجير شيء من أعيان ماله بحال ولا بمؤجل، ولا شيء من المعاملات المتعلقة بأعيان ماله، وله الشراء بثمن في ذمته والاقتراض، والسلم، والاستئجار بأجرة في ذمته وغير ذلك من المعاملات التي لا تتعلق بأعيان ماله.

وتصرفه في نكاح بمهر في ذمته أو طلاق أو خلع صحيح؛ لأنه لا يتعلق بشيء من أعيان ماله.

(وَ)المفلس لغةً: مَنْ صار ماله فُلوسًا، ثم كني به عن قلة المال أو عدمه.

و(هُوَ شَرْعًا: مَنْ زَادَ دَيْنُهُ الْحَالُّ اللَّازِمُ لِآدَمِيٍّ عَلَىٰ مَالِهِ).

فقوله: (زاد دينه) أخرج من كانت أمواله تساوي دينه أو تزيد عليه، وإن ماطل، فلا يحجر عليه بل يلزم بدفع ديون الناس.

وقوله: (الحال) أخرج المؤجل؛ فلا حجر بسببه.

وقوله: (اللازم) أخرج غير اللازم؛ فلا حجر بسببه.

وقوله: (لآدمي) أخرج دين الله؛ كزكاة وكفارة؛ فلا حجر بسببه.

وإذا ثبت إفلاس الشخص؛ فإذا سأل هو، أو الغرماء، أو بعضهم الحاكمَ الحجرَ عليه بعد ذلك .. وجب أن يحجر عليه؛ لحق أصحاب الديون، فإذا حجر عليه .. بطلت تصرفاته في

---

(١) أبو داود (٢٠٨٣)، والترمذي (١١٠٢)، وابن ماجه (١٨٧٩)، عن عائشة رضي الله عنها، قال الألباني في "صحيح أبي داود - الأم" (٦/٣٢٠): (قلت: حديث صحيح، وصححه ابن معين وابن الجارود وابن حبان والحاكم والذهبي وابن عدى وابن الجوزي، وقال الترمذي: " حديث حسن ").



أعيان ماله، وأما قبل الحجر .. فتصرفاته صحيحة عند عامة العلماء[١].

وأما غرماؤه؛ فمن وجد منهم ماله بعينه .. فهو أحق به[٢]؛ لقوله ﷺ: «مَنْ أَدْرَكَ مَالَهُ بِعَيْنِهِ عِنْدَ رَجُلٍ قَدْ أَفْلَسَ .. فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ مِنْ غَيْرِهِ»[٣].

ومن لم يجد ماله بعينه .. فإنه يقاسم بقية الغرماء ما وجد من ماله بالحصص، وليس لهم أن يضيقوا عليه؛ فقد أُصِيبَ رَجُلٌ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللهِ ﷺ فِي ثِمَارٍ ابْتَاعَهَا، فَكَثُرَ دَيْنُهُ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «تَصَدَّقُوا عَلَيْهِ»، فَتَصَدَّقَ النَّاسُ عَلَيْهِ، فَلَمْ يَبْلُغْ ذَلِكَ وَفَاءَ دَيْنِهِ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ لِغُرَمَائِهِ: «خُذُوا مَا وَجَدْتُمْ، وَلَيْسَ لَكُمْ إِلَّا ذَلِكَ»[٤].

ويكون ما بقي لهم في ذمة المفلس إلى أن يتيسر له، وإن عفوا عنه .. فهو أفضل؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ۚ وَأَن تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَّكُمْ ۖ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿٢٨٠﴾﴾ [البقرة: ٢٨٠][٥].

ومن أفراد الحجر لمصلحة الغير:

الحجر على الرقيق غير المأذون؛ لحق سيده.

والحجر على المريض مرضا مخوفا بالتبرع بما زاد على الثلث؛ لحق الورثة.

والحجر على الراهن في الرهن؛ لحق المرتهن.

والحجر على المرتد في أمواله؛ لحق المسلمين.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٤/٥٠٠).

(٢) إجماعا إن كان قبل القبض، وكذا بعده عند عامة العلماء سوى الحنفية. "موسوعة الإجماع" (٤/٥٠٩، ٥١٢).

(٣) البخاري (٢٤٠٢)، ومسلم (١٥٥٩) عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٤) مسلم (١٥٥٦) عن أبي سعيد رضي الله عنه.

(٥) قال الشربيني: «ويباع في الديون بعد الحجر عليه مسكنه وخادمه ومركوبه، وإن احتاج إلى خادم أو مركوب لزمانته أو منصبه؛ لأن تحصيلها بالكراء أسهل، فإن تعذر .. فعلى المسلمين، ويترك له دست ثوب يليق به، وهو قميص وسراويل ومنديل ومكعب ويزاد في الشتاء جبة أو فروة». "الإقناع" (٢/٤٥). والدست بفتح الدال جملة من الثياب وهي المسماة في عرف العامة بالبدلة. "البيجوري" (١/٧٩٤).





صُوْرَةُ الْحَجْرِ عَلَى السَّفِيْهِ:

(صُوْرَةُ الْحَجْرِ عَلَى السَّفِيْهِ: أَنْ يُبَذِّرَ عَمْرٌو لِمَالِهِ بَعْدَ رُشْدِهِ، فَيَقُوْلَ الْحَاكِمُ: «مَنَعْتُ عَمْرًا مِنَ التَّصَرُّفِ فِيْ مَالِهِ»)[1].

صُوْرَةُ الْحَجْرِ عَلَى الْمُفْلِسِ:

(صُوْرَةُ الْحَجْرِ عَلَى الْمُفْلِسِ: أَنْ يَكُوْنَ لِزَيْدٍ عَلَى عَمْرٍو أَلْفُ دِيْنَارٍ حَالَّةٌ لَازِمَةٌ زَائِدَةٌ عَلَى مَالِهِ، فَيَطْلُبَ زَيْدٌ أَوْ عَمْرٌو أَوْ هُمَا مِنَ الْحَاكِمِ الْحَجْرَ عَلَى عَمْرٍو، فَيَقُوْلَ الْحَاكِمُ: «مَنَعْتُ عَمْرًا مِنَ التَّصَرُّفِ فِيْ أَعْيَانِ مَالِهِ»)[2].

الصُّلْحُ:

(الصُّلْحُ لُغَةً: قَطْعُ النِّزَاعِ).

(وَشَرْعًا: عَقْدٌ يَحْصُلُ بِهِ ذَلِكَ) أي يحصل به قطعُ الخصومة بين المتخاصمين في

---

(١) ويكتب في صيغة الحجر على السفيه:

الحمد لله، وبعد: فقد حجر القاضي فلان على عمرو حجرا صحيحا شرعيا بعد أن ثبت عنده بالبينة الشرعية أن عمرا المذكور سفيه مفسد لماله، مبذر له مسرف فيه، وفي بيعه وابتياعه مستحق لضرب الحجر، ومنعه من التصرف إلى أن يستقيم حاله، ويثبت رشده، ويظهر صلاحه، وحكم بسفهه حكما شرعيا، ونهاه عن المعاملات، وأبطل فعله في جميع التصرفات، وفرض له في ماله نفقته ونفقة من تلزمه نفقته. ثم يؤرخ.

(٢) ويكتب في صيغة حجر الفلس:

الحمد لله، وبعد: فقد حجر القاضي فلان على عمر حجرا صحيحا شرعيا، ومنعه من التصرفات في ماله الحاصل يومئذ والحادث بعده منعا تاما؛ بحكم ما ثبت عليه من الدين الشرعي الواجب الثابت في ذمته لمستحقه زيد الزائد على قد ما بيده، ومبلغ الدين الذي عليه ألف لزيد المذكور ثابتة شرعا عند القاضي فلان المذكور، وحكم بفلسه حكما شرعيا، وفرض له في ماله نفقته ونفقة من تلزمه نفقته، وهم فلان وفلان .. إلخ، وذلك كل يوم كذا إلى حين الفراغ من دفع ما يتحصل إلى زيد. ثم يؤرخ.





الأموال[١].

والصلح مشروع إجماعا[٢]؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلصُّلْحُ خَيْرٌ﴾ [النساء: ١٢٨]، وقوله ﷺ: «الصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ إِلَّا صُلْحًا أَحَلَّ حَرَامًا أَوْ حَرَّمَ حَلَالًا»[٣].

أقسَامُ الصُّلْحِ:

(أَقْسَامُ الصُّلْحِ اثْنَانِ):

الأول: (صُلْحُ حَطِيطَةٍ).

(وَ)الثاني: (صُلْحُ مُعَاوَضَةٍ).

(فَالْأَوَّلُ) أي صلح الحطيطة: (هُوَ الصُّلْحُ مِنَ الْمُدَّعَى عَلَى بَعْضِهِ عَيْنًا كَانَ أَوْ دَيْنًا) أو منفعة؛ فإن كان عينا .. فهبة، أو دينا .. فإبراء، أو منفعة .. فعارية، ويأخذ في كل صورة أحكامها.

(وَالثَّانِي) أي صلح المعاوضة: (هُوَ الصُّلْحُ مِنَ الْمُدَّعَى عَلَى غَيْرِهِ عَيْنًا كَانَ الْمُدَّعَى) أو العوض (أَوْ دَيْنًا)، أو منفعة، فإن كان عينا وصالح عنه على عين أو دين .. فهو بيع، أو على منفعة .. فإجارة، أو كان دينا فصالح عنه بعين .. فهو بيع، أو بدين .. فلا يصح؛ لأنه من بيع دين بدين، إلا في الحوالة، أو كان منفعة .. فإجارة.

ويأخذ في كل صورة أحكامها؛ ففي صورة البيع: إن صالح من بعض أموال الربا على ما يوافقه في العلة؛ كذهب بفضة .. اشترط قبض العوض في المجلس، أو وافقه في الجنس .. اشترط التماثل والتقابض.

---

(١) هذا هو المراد هنا، وإلا فله أقسام كثيرة أخرى، كالصلح بين الزوجين، والصلح بين المسلمين والكفار، وبين الإمام والبغاة، وهذه تطرق في أبواب أخرى.

(٢) "الإقناع" (٢/٥٠)، "موسوعة الإجماع" (٢/٧٧٥، ٧/١٢٥).

(٣) أبو داود (٣٥٩٤) عن أبي هريرة رضي الله عنه، وصححه ابن حبان (٥٠٩١)، والألباني، وصححه الترمذي (١٣٥٢) من حديث عمرو بن عوف رضي الله عنه.



وله صور أخرى.

شُرُوْطُ صِحَّةِ الصُّلْحِ:

(شُرُوْطُ صِحَّةِ الصُّلْحِ اثْنَانِ):

الأول: (سَبْقُ خُصُوْمَةٍ)؛ فإن لم تسبق خصومة .. فليس بصلح.

٢- (وَإِقْرَارُ الْخَصْمِ)[١]، أو ثبوت الحق بحجة أخرى ولو يمينا مردودة[٢].

فلا يصح مع الإنكار[٣]؛ لأنه من الصلح المحرم للحلال إن كان المدعي صادقا، ومن المحلل للحرام إن كان المدعي كاذبا[٤]، فمن علم أن عليه حقا، فصالح على بعضه .. لم يحل له أخذه إجماعا[٥]، ومن ادعى حقا على شخص كاذبا فصالحه عنه .. لم يحل له أخذ ما صولح عليه إجماعا[٦].

ولا ينفذ الصلح بذلك ظاهرا بل له أن يرجع على خصمه بحقه.

صُوْرَةُ الصُّلْحِ:

(صُوْرَةُ الصُّلْحِ: أَنْ يَدَّعِي زَيْدٌ عَلَى عَمْرٍو دَارًا أَوْ عِشْرِيْنَ دِيْنَارًا فِيْ ذِمَّتِهِ، فَيُنْكِرَ عَمْرٌو،

---

(١) فيصح الصلح مع الإقرار إجماعا. "موسوعة الإجماع" (٥٦٨/٧).

وإذا أقر ثم أنكر .. جاز الصلح؛ لأن الإقرار في حقوق الآدميين لا يصح الرجوع فيه. انظر "البيجوري" (٨٠٢/١).

(٢) "نهاية المحتاج" (٣٨٧/٤).

(٣) قال الأهدل: نعم، للمدعي المحق أن يأخذ ما بذل له في الصلح على الإنكار، ثم إذا وقع بغير مدعى به كان ظافرا فيأتي فيه ما ذكروه في الظفر. "إفادة السادة العمد" (٤١١).

(٤) "الإقناع" (٥٠/٢).

(٥) "موسوعة الإجماع" (٧٧٨/٢).

(٦) "موسوعة الإجماع" (٧٧٩/٢) هذا فيما بينه وبين الله، أما في الحكم .. فأكثر العلماء على إمضائه قطعا للنزاع، والشافعية والظاهرية على عدم إمضائه، والله أعلم.





ثُمَّ يُقِرَّ) أو يقيم زيد حجته، (فَيَقُوْلَ لَهُ زَيْدٌ: «صَالَحْتُكَ مِنْ هَٰذِهِ الدَّارِ عَلَىٰ نِصْفِهَا أَوْ عَلَىٰ هَٰذَا الثَّوْبِ»، فَيَقُوْلَ عَمْرٌو: «قَبِلْتُ»)[١].

الْحَوَالَة:

(الْحَوَالَةُ لُغَةً: التَّحَوُّلُ وَالِانْتِقَالُ) عطف تفسير.

(وَشَرْعًا: عَقْدٌ يَقْتَضِي نَقْلَ دَيْنٍ مِنْ ذِمَّةٍ إِلَىٰ ذِمَّةٍ أُخْرَىٰ)، أي نقل الدين الذي في ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه.

والحوالة مشروعة إجماعا[٢]؛ لقوله ﷺ: «مَطْلُ الغَنِيِّ ظُلْمٌ، فَإِذَا أُتْبِعَ أَحَدُكُمْ عَلَى مَلِيٍّ .. فَلْيَتْبَعْ»[٣]، والمطل: تأخير ما اسْتُحِقَّ أداؤه بغير عذر، والغني: من قدر على الأداء، والملي‍ء: الوفي القادر على السداد.

وأفاد قوله: (نقل دين) أنها تبرأ ذمة المحيل من دَين المحتال وهو إجماع[٤]، وتبرأ ذمةُ المحالِ عليه عن دين المحيل، ويتحول حق المحتال إلى ذمة المحال عليه، حتى لو تعذر أخذه من المحال عليه بفلس أو جحد للدين ونحوهما .. لم يرجع على المحيل؛ لأنه بقبوله الحوالة صار معترفا بالدين؛ فإن قبوله متضمن لاعترافه باستجماع شرائط الصحة، ولأنه ﷺ اشترط أن يكون المحال عليه مليئا، ولو كان يمكنه الرجوع .. لما اشترط أن يكون مليئا، ولأن

---

(١) ويكتب في صيغة الصلح:

الحمد لله، وبعد: فقد جرى الصلح الصحيح الشرعي باللفظ الصحيح المرعي بين زيد وعمرو في الدار الفلانية الحاد لها شرقا ... إلخ، على أن لزيد نصفها ولعمرو النصف الآخر، أو على أن لزيد السيارة الفلانية بدل الدار الفلانية، اصطلحا على ذلك بعد تقدم جميع شروط الصلح ومحرراته من دعوى وإنكار ثم إقرار، مصالحةً شرعية رضيا بها واتفقا عليها مع كمال الرشد ونفوذ التصرف. ثم يؤرخ.

(٢) "كفاية الأخيار" (٣٧٢)، "الإقناع" (٢/٥٩)، "البيجوري" (١/٨١٢)، "موسوعة الإجماع" (٤/٢٩٧).

(٣) البخاري (٢٢٨٧)، ومسلم (١٥٦٤) عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٤) "موسوعة الإجماع" (٤/٣٠٧، ٣١٠) وحكي الخلاف عن زفر.



الحوالة إما بيع وإما استيفاء، وكلاهما يمنع الرجوع.

ولو كان المحال عليه مفلسا عند الحوالة وجهله المحتال .. فلا رجوع له أيضا على المحيل[١]؛ لأنه كان من حقه أن يتحرى، وكما لو عوضه عن دينه بعوض فتلف في يد صاحب الدين .. فليس له الرجوع[٢].

أرْكَانُ الْحَوَالَة:

(أَرْكَانُ الْحَوَالَةِ سَبْعَةٌ):

١- (مُحِيْلٌ)، وهو: من عليه الدين، ويشترط رضاه إجماعا[٣]؛ لأن الحق عليه، فله إيفاؤه من حيث شاء، فلا يُلْزَم بجهة معينة، ويعرف رضاه بالإيجاب بلفظ يفيد الحوالة.

٢- (وَمُحْتَالٌ)، وهو: من له الدين، ويشترط رضاه عند أكثر العلماء[٤]؛ لأن دينه على المحيل، وقد يكون له غرض في إبقاء الدين عليه؛ لأن الذمم تتفاوت.

نعم يستحب له القبول إذا أحيل على مليء؛ للحديث، ولا يجب؛ كسائر المعاوضات.

٣- (وَمُحَالٌ عَلَيْهِ)، وهو: من أحيل عليه الدين، ولا يشترط رضاه؛ لأن الحق للمحيل، فله أخذه بنفسه أو بنائبه، كما لو وكل من يقبض دينه.

٤- (وَدَيْنٌ لِلْمُحْتَالِ عَلَىَ الْمُحِيْلِ) يحال به؛ فلا تصح الحوالة على عين؛ كوديعة وعارية ومغصوب.

٥- (وَدَيْنٌ لِلْمُحِيْلِ عَلَىَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ) يحال عليه؛ فلا تصح الحوالة بعين؛ كوديعة

---

(١) "فتح الباري" لابن حجر (٤/٤٦٤): وذهب الجمهور إلى عدم الرجوع مطلقا.

(٢) "فتح الباري" لابن حجر (٤/٤٦٦).

(٣) "فتح الباري" لابن حجر (٤/٤٦٤): ويشترط في صحتها: رضا المحيل بلا خلاف، والمحتال عند الأكثر، والمحال عليه عند بَعْضٍ شَذَّ.

(٤) "موسوعة الإجماع" (٤/٢٩٩)، وذكر عن الحنابلة والظاهرية أنه يجب عليه القبول إذا كان المحال عليه مليئا؛ لظاهر الحديث.



وعارية ومغصوب.

٦- (وَإِيْجَابٌ)، وهو: لفظ المحيل الدال على الإحالة.

٧- (وَقَبُوْلٌ)، وهو: لفظ المحال الدال على قبول الإحالة.

وتصح بالاستيجاب والإيجاب، كما تقدم في البيع.

مَا يُشْتَرَطُ فِيْ الْمُحِيْلِ وَالْمُحْتَالِ، وَالإِيْجَابِ وَالْقَبُوْلِ:

(يُشْتَرَطُ فِيْ الْمُحِيلِ وَالْمُحْتَالِ: مَا يُشْتَرَطُ فِيْ الْبَائِعِ وَالْمُشْتَرِيْ) من أهلية المعاملة والتصرف، فلا تصح حوالة مكره وصبي ومجنون ومحجور عليه بسفه أو فلس.

(وَ)يشترط (فِيْ الْإِيْجَابِ وَالْقَبُوْلِ: مَا يُشْتَرَطُ فِيْ صِيْغَةِ الْبَيْعِ)؛ لأن الحوالة بيع دين بدين رخص فيه للحاجة، ولا يتعين لفظ الحوالة، بل هو أو ما يؤدي معناه؛ كـ: «نقلت حقك إلى فلان»، أو: «جعلت ما أستحقه على فلان لك بدينك»، ولا تصح بلفظ البيع.

شُرُوْطُ الدَّيْنَيْنِ:

(شُرُوْطُ الدَّيْنَيْنِ أَرْبَعَةٌ):

١- (ثُبُوْتُهُمَا)؛ فلا تصح الحوالة بدين غير ثابت ولا عليه؛ كأن يقول: «أحلتك على زيد بالألف الذي سأقرضه».

ولا تصح الحوالة على من لا دَينَ عليه، فإن رضي من لا دين عليه بها، وتطوع بأداء دين المحيل .. كان ذلك من قبيل قضاء دين غيره، لا من قبيل الحوالة.

ولا تصح ممن لا دين عليه.

٢- (وَصِحَّةُ الِاعْتِيَاضِ عَنْهُمَا)؛ بألا يكون أحدهما دين مثمن؛ فلا تصح الحوالة بمسلم فيه، ولا الإحالة عليه؛ لعدم جواز الاعتياض عنه.

وأن يكون كل منهما لازما؛ كبدل القرض، وعوض المتلفات، والثمن بعد الخيار، والصداق، أو آيلا إلى اللزوم بنفسه؛ كالثمن في مدة الخيار، فلا تصح الحوالة على عوض الجعالة ولا به قبل تمام العمل؛ لعدم جواز الاعتياض عنه.



٣- (وَعِلْمُ الْعَاقِدَيْنِ بِهِمَا) أي بالدينين (قَدْرًا وَجِنْسًا) ونوعا (وَصِفَةً وَحُلُوْلًا وَتَأْجِيْلًا)؛ لأن الجهل بشيء من ذلك غرر محرم.

٤- (وَتَسَاوِيْهِمَا فِيْهَا) أي في القدر والجنس والصفة والحلول والتأجيل؛ لأن الحوالة معاوضة إرفاق، فاعتبر فيها الاتفاق في ذلك كالقرض، فلو جوزناه مع الاختلاف .. صار المقصود منه طلب الفضل، فتخرج الحوالة عن موضوعها، فيكون من بيع الدين بالدين المنهي عنه.

- فلا تصح الحوالة مع اختلاف الجنس؛ كذهب على فضة، وريال يمني على ريال سعودي، وبر على تمر ونحوه.

- ولا مع اختلاف النوع؛ كتمر برني على تمر سكري، ولا ببر أبيض على أحمر، ولا بأرز مزة على أرز آخر.

- ولا مع اختلاف الوصف؛ كتمر عتيق على تمر جديد.

- ولا مع اختلاف القدر؛ كخمسة على عشرة أو عكسه، بخلاف الحوالة بخمسة على خمسة من عشرة فيصح.

- ولا مع اختلاف الحلول والتأجيل، كدين حال على مؤجل، أو عكسه، أو مؤجل بأجل على مؤجل بأبعد منه أو أقرب.

صُوْرَةُ الْحَوَالَةِ:

(صُوْرَةُ الْحَوَالَةِ: أَنْ يَكُوْنَ لِزَيْدٍ عَلَىٰ عَمْرٍو أَلْفُ دِيْنَارٍ حَالَّةٌ صَحِيْحَةٌ وَلِعَمْرٍو عَلَىٰ بَكْرٍ مِثْلُهَا، فَيَقُوْلَ عَمْرٌو لِزَيْدٍ: «أَحَلْتُكَ بِالْأَلْفِ الَّتِيْ لَكَ عَلَيَّ عَلَىٰ بَكْرٍ»، فَيَقُوْلَ زَيْدٌ: «قَبِلْتُ»)[1].

---

(١) ويكتب في صيغة الحوالة:

الحمد لله، وبعد: أحال عمرو لزيد على بكر بألف دينار، وذلك مثل الدين الذي للمحتال المذكور على المحيل جنسا وقدرا وصفة وأجلا، وقبل زيد الحوالة، حوالة صحيحة شرعية، وبرئت بذلك ذمة المحيل، ولم يبق للمحتال حق. ثم يؤرخ.

=





الضَّمَانُ:

(الضَّمَانُ لُغَةً: الِالْتِزَامُ).

(وَشَرْعًا) على ثلاثة أنواع؛ لأنه:

- إما أن يكون ضمان دين .. فتعريفه: **(الْتِزَامُ حَقٍّ ثَابِتٍ فِيْ ذِمَّةِ الْغَيْرِ)**، وهذا هو المراد بالضمان حيث أطلق.

- **(أَو)** ضمان رد عين .. فتعريفه: التزام **(إِحْضَارِ عَيْنٍ مَضْمُوْنَةٍ)**.

- **(أَو)** ضمان إحضار بدن .. فتعريفه: التزام إحضار **(بَدَنِ مَنْ يُسْتَحَقُّ حُضُوْرُهُ)**، وهذه الكفالة.

والضمان مشروع في الجملة إجماعا[1]؛ لقوله تعالى: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ ٧٢﴾ [يوسف]، أي ضمين، وقوله ﷺ: «الدَّيْنُ مَقْضِيٌّ، وَالزَّعِيمُ غَارِمٍ»[2].

وفي قوله: (التزام حق) ما يفيد أن الضمان لا تبرأ به ذمة المضمون عنه، وهو كذلك؛ ففي حديث جَابِرٍ رضي الله عنه قَالَ: تُوُفِّيَ رَجُلٌ فَغَسَّلْنَاهُ، وَحَنَّطْنَاهُ، وَكَفَّنَّاهُ، ثُمَّ أَتَيْنَا بِهِ رَسُولَ اللهِ ﷺ يُصَلِّي عَلَيْهِ، فَخَطَا خُطًى، ثُمَّ قَالَ: «أَعَلَيْهِ دَيْنٌ؟» قُلْنَا: دِينَارَانِ، فَانْصَرَفَ، فَقَالَ أَبُو قَتَادَةَ: الدِّينَارَانِ عَلَيَّ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «حَقُّ الْغَرِيمِ، وَبَرِئَ مِنْهُمَا الْمَيِّتُ؟» قَالَ: نَعَمْ، فَصَلَّى عَلَيْهِ، ثُمَّ قَالَ بَعْدَ ذَلِكَ بِيَوْمٍ: «مَا فَعَلَ الدِّينَارَانِ؟» فَقَالَ: إِنَّمَا مَاتَ أَمْسِ، قَالَ: فَعَادَ إِلَيْهِ مِنَ

= وصورة دعوى الحوالة: أن يقول زيد:

أدعي بأني أستحق في ذمة بكر هذا -أو الغائب إن كان غائبا- ألف دينار حالة صحيحة أحالني بها عليه عمرو بديني الذي لي عليه، وهو ألف دينار حالة صحيحة، حوالة صحيحة وقبلتُ الحوالة، وأنه يلزمه تسليمها إلى حالا، وأنا مطالب له بها، ولي بينة تشهد بذلك -إن كان غائبا- أسألك سماعها والحكم بموجبها.

(١) "كفاية الأخيار" (٣٧٣)، "الإقناع" (٦٣/٢)، "موسوعة الإجماع" (١٨٣/٤).

(٢) أبو داود (٣٥٦٥)، والترمذي (١٢٦٥)، وابن ماجه (٢٤٠٥)، عن أبي أمامة رضي الله عنه، وحسنه الترمذي، وصححه المنذري، والقرطبي كما في "البدر المنير" (٧٠٨/٦)، والألباني.





الْغَدِ، فَقَالَ: لَقَدْ قَضَيْتُهُمَا، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «الْآنَ بَرَّدْتَ عَلَيْهِ جِلْدَهُ»[١]، دل على عدم براءة ذمته بمجرد الضمان، وهذا بخلاف الحوالة؛ فإن الحق فيها يتحول من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه.

والضمان عقد لازم من جهة الضامن إجماعا[٢]؛ فليس له فسخه إلا بإذن المضمون له كالرهن.

أركانُ الضمان:

(أَرْكَانُ الضَّمَانِ خَمْسَةٌ):

١- **(ضَامِنٌ)**، وهو الملتزم دين غيره.

٢- **(وَمَضْمُوْنٌ لَهُ)**، وهو الملتزم له.

٣- **(وَمَضْمُوْنٌ عَنْهُ)**، وهو الملتزم ما عليه من الدين.

٤- **(وَمَضْمُوْنٌ)**، وهو الدين الملتزم.

٥- **(وَصِيْغَةٌ)**.

شُرُوْطُ الضَّامِنِ:

(شُرُوْطُ الضَّامِنِ أَرْبَعَةٌ):

١- **(أَنْ يَكُوْنَ فِيْهِ أَهْلِيَّةُ التَّبَرُّعِ)**؛ لأنه إما متبرع بقضاء دين غيره إن ضمنه بغير إذنه، أو متبرع بقرضه إن ضمنه بإذنه.

فلا يصح ضمان صبي، ولا مجنون، ولا محجور عليه بسفه، ولا مكاتب، ولا مريض مخوف بما زاد على ثلث ماله، ولا ولي محجور على مال المحجور.

---

(١) أحمد (١٤٥٣٦)، وصححه الحاكم (٢٣٤٦)، والذهبي، وحسنه الألباني.

(٢) "موسوعة الإجماع" (١٨٥/٤).



وهذا في ضمان الدين فقط، أما في ضمان العين والبدن .. فلا يشترط أهلية تبرع، بل تكفي أهلية التصرف؛ لأنه لا تبرع فيه.

٢- (وَأَنْ يَكُوْنَ مُخْتَارًا)؛ فلا يصح ضمان مكره.

٣- (وَأَنْ يَأْذَنَ لَهُ الْمَضْمُوْنُ) بالضمان إن كان بالغا عاقلا حرا، (أَوْ) يأذن له (وَلِيُّهُ) إن كان ناقصا؛ كصبي ومجنون[١] وعبد، وهذا (فِيْ ضَمَانِ الْبَدَنِ) خاصة؛ فلا يصح ضمان الإحضار بدون إذن وإن كان قادرا على إحضاره.

أما في ضمان الدين .. فلا يشترط معرفة المضمون عنه، ولا رضاه إجماعا[٢]، ولا حياته؛ لجواز التبرع بأداء دين غيره بغير إذنه ومعرفته، فقد أُتِيَ ﷺ بِجَنَازَةٍ، فَقَالُوا: صَلِّ عَلَيْهَا، فَقَالَ: «هَلْ تَرَكَ شَيْئًا؟»، قَالُوا: لَا، قَالَ: «فَهَلْ عَلَيْهِ دَيْنٌ؟»، قَالُوا: ثَلَاثَةُ دَنَانِيرَ، قَالَ: «صَلُّوا عَلَى صَاحِبِكُمْ»، قَالَ أَبُو قَتَادَةَ: صَلِّ عَلَيْهِ يَا رَسُولَ اللهِ وَعَلَيَّ دَيْنُهُ، فَصَلَّى عَلَيْهِ[٣].

٤- (وَأَنْ يَكُوْنَ قَادِرًا عَلَىٰ انْتِزَاعِ الْعَيْنِ فِيْ ضَمَانِ رَدِّهَا، أَوْ يَأْذَنَ لَهُ الْمَضْمُوْنُ عَنْهُ) في ضمانها، ويطالب برد العين، فإن تلفت .. فلا ضمان عليه، كما لو تكفل ببدن شخص وتعذر عليه حضوره .. فإنه لا يضمن المال.

ولو ظن أنه قادر على الانتزاع، ثم تبين خلافه .. لم يصح الضمان.

شَرْطُ الْمَضْمُوْنِ لَهُ:

(شَرْطُ الْمَضْمُوْنِ لَهُ: أَنْ يَعْرِفَهُ الضَّامِنُ بِعَيْنِهِ)؛ لأن الناس يتفاوتون في المطالبة تسهيلا وتشديدا، والأغراض تختلف بذلك، فيكون الضمان بدون معرفته غررا، ولا يشترط رضا المضمون له؛ لعدم التعرض له في حديث أبي قتادة رضي الله عنه.

---

(١) وقد يستحق حضور الصبي والمجنون؛ لإقامة شهادة على صورتهما ممن لم يعرف اسمهما ونسبهما في نحو إتلاف.

(٢) "موسوعة الإجماع" (١٨٦/٤)، وحكي الخلاف عن الحنفية، لكن لم يجد الباحث نصا صريحا في كلامهم على اشتراطه.

(٣) البخاري (٢٢٨٩) عن سلمة بن الأكوع رضي الله عنه.



شَرْطُ الْمَضْمُوْنِ عَنْهُ:

(شَرْطُ الْمَضْمُوْنِ عَنْهُ: كَوْنُهُ مَدِيْنًا) أي يثبت عليه دين.

شُرُوْطُ الْمَضْمُوْنِ:

(شُرُوْطُ الْمَضْمُوْنِ ثَلَاثَةٌ):

١- (ثُبُوْتُهُ)؛ فلا يصح ضمان ما لم يجب؛ كضمان مائة تجب على زيد في المستقبل، كأن يقول: «بع فلانا بكذا وعلي ضمانه»؛ لعدم ثبوت الدين، ولأن الضمان توثقة كالشهادة؛ فلا تصح قبل ثبوت الحق.

نعم، يصح ضمان درك المبيع بأن يضمن للمشتري الثمن إن خرج المبيع مستحقا أو معيبا، أو يضمن للبائع المبيع إن خرج الثمن مستحقا؛ لأن الحاجة داعية إلى ذلك؛ لأن المعاملة مع من لا يعرف كثيرة ويخاف المشتري أن يخرج المبيع مستحقا ولا يظفر بالبائع فيفوت عليه ما بذله، فاحتاج إلى التوثيق بذلك.

٢- (وَلُزُوْمُهُ)؛ ولو مآلا؛ كالثمن في زمن الخيار، فلا يصح ضمان ما لم يلزم ولا يؤول إلى اللزوم بنفسه كجُعل الجعالة.

ولا فرق في اللازم بين المستقر، وهو ما يؤمن سقوطه؛ كالثمن بعد القبض، والمهر بعد الدخول، وغير المستقر وهو ما يحتمل السقوط؛ كالثمن قبل القبض، والمهر قبل الدخول.

٣- (وَعِلْمُ الضَّامِنِ بِهِ جِنْسًا وَقَدْرًا وَصِفَةً وَعَيْنًا) وأجلا؛ لأنه إثبات مال في الذمة لآدمي أشبه البيع والإجارة؛ فلا يصح ضمان الدين المجهول قدره أو قيمته أو صفته أو أجله؛ كقوله: «ضمنت لك شيئا مما لك على فلان»؛ للغرر، ولانتفاء حقيقة الرضا بالمضمون، لكن لو قال مثلا: «ضمنت فلانا من الألف إلى مائة ألف» .. صح ضمانه في المذكور فما دونه؛ لانتفاء الغرر بذكر القدر.

ولا يصح ضمان أحد الدينين مبهما؛ لعدم تعيينه.



شُرُوْطُ صِيْغَةِ الضَّمَانِ:

(شُرُوْطُ صِيْغَةِ الضَّمَانِ ثَلَاثَةٌ):

١- (أَنْ تَكُوْنَ بِلَفْظٍ يُشْعِرُ بِالِالْتِزَامِ) من الضامن، ولا يشترط القبول من المضمون له، كما تقدم.

٢- (وَعَدَمُ التَّعْلِيْقِ)؛ فلو قال: «إذا جاء الغد .. فقد ضمنت ما على فلان» .. لم يصح.

٣- (وَعَدَمُ التَّأْقِيْتِ)؛ فلا يصح: «أنا ضامن ما على فلان إلى شهر، فإذا مضى .. برئت».

صُوْرَةُ ضَمَانِ الدَّيْنِ:

(صُوْرَةُ ضَمَانِ الدَّيْنِ: أَنْ يَكُوْنَ لِزَيْدٍ عَلَىٰ عَمْرٍو مِائَةُ دِيْنَارٍ دَيْنًا لَازِمًا، فَيَقُوْلَ بَكْرٌ لِزَيْدٍ: «ضَمِنْتُ دَيْنَكَ عَلَىٰ عَمْرٍو»)[1].

صُوْرَةُ ضَمَانِ رَدِّ الْعَيْنِ:

(صُوْرَةُ ضَمَانِ رَدِّ الْعَيْنِ: أَنْ يَضَعَ زَيْدٌ يَدَهُ غَصْبًا عَلَىٰ دَابَّةٍ لِعَمْرٍو، فَيَقُوْلَ بَكْرٌ لِعَمْرٍو: «ضَمِنْتُ رَدَّ دَابَّتِكَ الَّتِيْ غَصَبَهَا مِنْكَ زَيْدٌ»).

---

(١) ويكتب في صيغة الضمان:

الحمد لله، ضمن بكر لزيد دينه الذي له في ذمة عمرو، وهي مائة دينار حال كونها معلومة ثابتة بذمة المدين لازمة، ضمانا شرعيا جامعا لمعتبرات الصحة بالإذن له في الضمان والأداء والرجوع على المضمون عنه، وأقر الضامن بأنه مليء بما ضمنه رشيد مختار.

ويكتب في صيغة ضمان الدرك:

الحمد لله، ضمن زيد لعمرو ضمان درك المبيع، والتزم به التزاما صحيحا. ثم يؤرخ.

وصورة دعوى الضمان: أن يقول زيد:

أدعي أني أستحق في ذمة بكر هذا -أو الغائب- مائة دينار من جهة ضمانه لي بديني الذي لي على عمرو، ويلزمه تسليم المذكور إلي حالا، وأنا مطالب بتسليم ذلك إلي، فمره أيها الحاكم بتسليمه إلي.

وإن كان غائبا .. قال: ولي بينة تشهد بذلك، أسألك سماعها والحكم بموجبها.





صُوْرَةُ ضَمَانِ الْبَدَنِ:

(صُوْرَةُ ضَمَانِ الْبَدَنِ -الْمُسَمَّىٰ بِالْكَفَالَةِ-: أَنْ يَكُوْنَ لِزَيْدٍ عَلَىٰ عَمْرٍو حَقٌّ مَالِيٌّ، أَوْ قِصَاصٌ، أَوْ حَدُّ قَذْفٍ، فَيَقُوْلَ بَكْرٌ لِزَيْدٍ: «تَكَفَّلْتُ لَكَ بِبَدَنِ عَمْرٍو»)(١).

الشَّرِكَة:

(الشَّرِكَةُ لُغَةً: الِاخْتِلَاطُ) شيوعا أو مجاورة بعقد أم بغيره في مثلي أو غيره.

(وَشَرْعًا: عَقْدٌ يَقْتَضِي ثُبُوْتَ الْحَقِّ فِيْ شَيْءٍ لِاثْنَيْنِ فَأَكْثَرَ عَلَىٰ جِهَةِ الشُّيُوْعِ)، والمراد بالعقد هنا: اللفظ المشعر بالإذن، أو نفس الإذن في بعض الصور، ففي تسميته عقدا مسامحة؛ لعدم اشتمالها على إيجاب وقبول.

وهذا التعريف للشركة من حيث هي لا لشركة العنان بخصوصها.

وتعريف شركة العنان: أن يشترك اثنان فأكثر بأن يدفع كل منهما مالا ويأذن كل منهما أو أحدهما للآخر أن يتجر فيه.

والشركة مشروعة في الجملة إجماعا(٢)، وقد كانت في الجاهلية وأقرها الإسلام، واشترك الصحابة في زمن النبي ﷺ وبعده(٣)، وجاء عن النبي ﷺ أنه قال: «إِنَّ اللهَ يَقُولُ: أَنَا ثَالِثُ الشَّرِيكَيْنِ مَا لَمْ يَخُنْ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ، فَإِذَا خَانَهُ .. خَرَجْتُ مِنْ بَيْنِهِمَا»(٤)، وفي حديث

---

(١) ويكتب في صيغة الكفالة:

الحمد لله، كفل بكرو ببدن عمرو بالإذن له منه بإحضاره لزيد في وقت كذا بمكان كذا من غير مانع، كفالة صحيحة شرعية جامعة للمعتبرات المرعية.

(٢) "كفاية الأخيار" (٣٧٩)، "الإقناع" (٧٠/٢)، "البيجوري" (٨٢٧/١)، "موسوعة الإجماع" (٥٧٠/٤).

(٣) عَنْ أَبِي الْمِنْهَالِ، أَنَّ زَيْدَ بْنَ أَرْقَمَ، وَالْبَرَاءَ بْنَ عَازِبٍ رضي الله عنهم، كَانَا شَرِيكَيْنِ فَاشْتَرَيَا فِضَّةً بِنَقْدٍ وَنَسِيئَةً، فَبَلَغَ ذَلِكَ النَّبِيَّ ﷺ: «فَأَمَرَهُمَا أَنَّ مَا كَانَ بِنَقْدٍ فَأَجِيزُوهُ، وَمَا كَانَ بِنَسِيئَةٍ فَرُدُّوهُ».

أخرجه أحمد (١٩٣٠٧)، وصحح إسناده المحقق.

(٤) أبو داود (٣٣٨٣) عن أبي هريرة رضي الله عنه، وسكت عنه، وصححه الحاكم (٢٣٢٢)، والذهبي، وجود إسناده ابن الملقن =





السَّائِبِ بْنِ أَبِي السَّائِبِ ﷺ: أَتَيْتُ النَّبِيَّ ﷺ فَجَعَلُوا يُثْنُونَ عَلَيَّ وَيَذْكُرُونِي، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «أَنَا أَعْلَمُكُمْ» يَعْنِي بِهِ، قُلْتُ: صَدَقْتَ بِأَبِي أَنْتَ وَأُمِّي: كُنْتَ شَرِيكِي فَنِعْمَ الشَّرِيكُ، كُنْتَ لَا تُدَارِي، وَلَا تُمَارِي[١]، والدلالة في إقرار النبي ﷺ أمر الشركة عند ذكرها بعد الإسلام.

أركانُ الشَّركةِ:

(أَرْكَانُ الشَّرِكَةِ خَمْسَةٌ):

١، ٢- (عَاقِدَانِ)، وهما المشتركان، ويصح أن يكونوا أكثر من اثنين.

٣، ٤- (وَمَالَانِ)، تقع فيهما الشركة.

٥- (وَصِيْغَةٌ).

وزاد بعضهم العمل، وهو غير مناسب؛ لأنه يترتب على الشركة، لا أنه جزء منها.

شَرْطُ عَاقِدَيِ الشَّرِكَةِ:

(شَرْطُ عَاقِدِي الشَّرِكَةِ: أَهْلِيَّةُ التَّوْكِيلِ وَالتَّوَكُّلِ إِنْ تَصَرَّفَا) جميعا؛ لأن كلا منهما وكيل عن الآخر وموكل له، (وَإِذَا؛ فَالتَّوَكُّلُ) أي أهليته شرط (فِيْ الْمُتَصَرِّفِ) فقط، (وَالتَّوْكِيلُ) أي أهليته (فَقَطْ) شرط (فِيْ غَيْرِهِ) أي في الشريك غير المتصرف فيصح أن يكون أعمى دون المتصرف.

= في «البدر المنير» (٦/٧٢١).

(١) أبو داود (٤٨٣٦)، وابن ماجه (٢٢٨٧)، وصححه الحاكم (٢٣٥٧)، والذهبي، والألباني.



شُرُوْطُ مَالَيِ الشَّرِكَةِ:

(شُرُوْطُ مَالَيِ الشَّرِكَةِ أَرْبَعَةٌ) بل خمسة:

١- أن يكون مثليا أو مشاعا[١]؛ فتصح الشركة في النقد الخالص إجماعا[٢]، والمغشوش إن استمر رواجه، وتصح في العملات الورقية المعاصرة؛ لانتفاء الغرر.

وتصح في المثلي كالحنطة؛ لأن المثلي إذا اختلط بجنسه .. ارتفع التمييز فأشبه النقدين[٣].

ويعتبر في المثليات القيمة، فلو دفع أحدهما عشرين صاعا بمائة، وآخر عشرين صاعا بخمسين .. صح، وكانت بينهما أثلاثا.

وتصح في المتقوم المشاع؛ لأنه أقوى من المثلي إذا اختلط؛ لأن كل جزء مشترك[٤].

ولا تصح في العروض المتقومة غير المشاعة؛ لأنه لو تلف أحد المتقومين أو بعضه .. عرف، فلا يمكن قسمة الآخر بينهما، فامتنعت الشركة لذلك، وإلا .. لأخذ أحد الشريكين من مال الآخر بغير حق.

٢- (اتِّفَاقُهُمَا جِنْسًا) ونوعا (وَصِفَةً)؛ فلا تصح الشركة في دنانير من أحدهما ودراهم من الآخر، ولا في صحاح ومكسرة، ولا في حنطة بيضاء وحمراء؛ لوجود التمييز.

ولا يشترط اتفاقهما في القدر؛ إذ لا محذور في التفاوت؛ لأن الربح والخسران على قدر المالين.

٣- (وَاخْتَلَاطُهُمَا) اختلاطا تاما بحيث لا يتميزان[١]؛ لأنه قد يتْلف مَال أَحدهمَا أَو

---

(١) أسقطه المؤلف لدلالة ما بعده عليه عنده فيما يظهر، لكن ذكره أنسب لعدم وضوح الإغناء، ولا سيما والمتن للمبتدئين، والله أعلم.

(٢) "كفاية الأخيار" (٣٧٩)، "الإقناع" (٢/٧١)، "موسوعة الإجماع" (٤/٥٥٥).

(٣) "كفاية الأخيار" (٣٨١): لشخص دَابَّة، وَللْآخر بَيت، وَللْآخر طاحون، وَآخر لَا شَيْء لَهُ، فَقَالُوا: «نشْترك؛ هَذَا بدابته، وَهَذَا ببيته، وَهَذَا بِحَجَره، وَهَذَا بِعَمَلِهِ، على أَن مَا فتح الله من الطحين شركَة» .. فَهِيَ فَاسِدَة وَالله أعلم.

(٤) والحيلة في الشركة في غير المثليات من المتقومات: أن يبيع كل واحد منهما بعض عرضه ببعض عرض الآخر، ويتقابضا، ثم يأذن كل واحد منهما للآخر في التصرف. والله أعلم. "كفاية الأخيار" (٣٨٠).



ينقص، ويربح الآخر؛ فَلَا يُمكن قسْمَة الآخر بَينهمَا، فامتنعت الشركة لذلك، وإلا .. لأخذ أحد الشريكين من مال الآخر بغير حق.

ومحل هذا إن أخرجا مالين، فإن ملكا مشتركا من نقد أو مثلي أو عروض بإرث أو شراء أو غيرهما، وأذن كل منهما للآخر بالتجارة .. تمت الشركة؛ لأن الشيوع أبلغ من الخلط.

٤- (وَالْإِذْنُ فِيْ التَّصَرُّفِ فِيْهِمَا لِمَنْ يَتَصَرَّفُ)، فيشترط الإذن من كل منهما لصاحبه إذا كان التصرف منهما إجماعا[٢]، وإلا .. أذن من لم يتصرف لمن يتصرف، فإذا أذن له فيه .. تصرَّف بالمصلحة؛ فلا يبيع نسيئة، ولا بغير نقد البلد، ولا بغبن فاحش، ولا يسافر بالمال المشترك إلا بإذن، ولا يبيع بأقل من ثمن المثل، ولا به إذا وُجِد راغب بأكثر.

فإن فعل أحد الشريكين ما نُهِي عنه .. صح في نصيبه دون نصيب شريكه.

٥- (وَكَوْنُ الرِّبْحِ) على قدر المالين في القيمة، سواء تساوى الشريكان في العمل في المال المشترك أو تفاوتا فيه أو عمل أحدهما دون الآخر؛ لأن الربح نماء المالين جميعا، كما لو كان بينهما شجرة فأثمرت، أو شاة فنتجت.

فإن اشترطا التساوي في الربح مع تفاوت المالين أو عكسه .. لم يصح؛ لأنه ينافي مقتضى الشركة.

حتى لا يصح جعل شيء من الربح مقابل العمل إذا اختص أحدهما بمزيد عمل على الأصح؛ لاختلاط عقد الشركة بعقد المضاربة، واختلاط عقدين في عقد واحد ممنوع، فيفسد العقد، ويرجع كل منهما على الآخر بأجرة عمله في مال الآخر، وتنفذ التصرفات منهما لوجود

---

(١) "الشرح الكبير" للرافعي (١٠/٤٠٨): وينبغي أن يقدم الخلط على العقد والإذن، فإن تأخر .. فالأظهر: المنع؛ إذ لا اشتراك عند العقد.

والثاني: يجوز إذا وقع في مجلس العقد؛ لأن المجلس كنفس العقد، فإن تأخر .. لم يجز على الوجهين، ومال الإمام رَحِمَهُ ٱللَّهُ إلى تجويزه لما سبق أن الشركة توكيل وتوكل، ولو وجد التوكيل والتوكل والملكان متميزان ثم فرض الاختلاط .. لم تنقطع الوكالة، نعم لو قيد الإذن بالتصرف في المال المنفرد فلا بد من تجديد الإذن.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٤/٥٥٩).



الإذن، والربح بينهما على قدر المالين.

قلت: مقابل الأصح: يجوز؛ لأن كلا العقدين وكالة، ولا غرر فيها[١]، وهذا أقرب، لكن شرطه أن يكون رأس المال نقدا لا عرضا مثليا ولا متقوما؛ لما سيأتي في القراض، والله أعلم.

ويشترط أن يكون الربح مشاعا من كل الأصناف في الأزمان والأماكن؛ فلا يصح أن يشرط لأحدهما ربح سنة أو ربح دكان أو ربح سوق أو ربح صنف وللآخر الآخر، ولا أن يشرط لأحدهما قدرا معلوما مع الربح أو دونه.

(وَ) كون **(الْخُسْرَانِ عَلَىٰ قَدْرِهِمَا)** أي على قدر المالين وإن تفاوت العمل أو عمل أحدهما دون الآخر؛ لأنه نقص في المالين جميعا، فلو اشترطا التفاوت في الخسران مع استواء المالين أو العكس .. لم يجز إجماعا[٢].

شَرْطُ صِيْغَةِ الشَّرِكَةِ:

(شَرْطُ صِيْغَةِ الشَّرِكَةِ: أَنْ تُشْعِرَ بِالْإِذْنِ فِيْ التَّصَرُّفِ لِمَنْ يَتَصَرَّفُ)، ولا يكفي قول: «اشتركنا»؛ لأنه لا يفيد الإذن بالتصرف، إلا إذا جرى به عرف ونوياه.

(١) قال العلامة العِمراني في "البيان" (٦/ ٣٧٠): «وإن شرط صاحب الألفين جميع العمل على صاحب الألف، وشرط له نصف الربح .. فإن هذه شركة صحيحة، وقراض صحيح؛ لأن صاحب الألف يستحق ثلث الربح بالشركة؛ لأن له ثلث المال، ولصاحب الألفين ثلثا الربح، فلما شرط جميع العمل على صاحب الألف، وشرط له نصف الربح.. فقد شرط لعمله سدس الربح، فجاز، كما لو قارضه على سدس الربح.

فإن قيل: كيف صح عقد القراض على مال مشاع؟

قلنا: إنما صح؛ لأن الإشاعة مع العامل، فلا يتعذر تصرفه، وإنما لا يصح إذا كانت الإشاعة في رأس المال مع غيره؛ لأنه لا يتمكن من التصرف».

(٢) "موسوعة الإجماع" (٤/٥٦٣، ٦٠٧).





صُوْرَةُ الشَّرِكَةِ:

(صُوْرَةُ الشَّرِكَةِ: أَنْ يَأْتِيَ زَيْدٌ بِمِائَةِ دِيْنَارٍ وَعَمْرٌو بِمِثْلِهَا ثُمَّ يَخْلِطَاهَا، ثُمَّ يَقُوْلَا: «اشْتَرَكْنَا وَأَذِنَّا فِيْ التَّصَرُّفِ»)(١).

تتمة في أحكام الشركة:

والشركة عقد جائز من الطرفين، فيجوز لكل واحد من الشريكين فسخها متى شاء، وينعزلان عن التصرف بفسخهما، فإن عزل أحدهما صاحبه .. انعزل، وبقي العازل على حاله، فيتصرف في المالين.

---

(١) ويكتب في صيغة الشركة:

الحمد لله، اشترك زيد وعمرو على العمل بتقوى الله وإيثار طاعته ومراقبته، والنصيحة والعمل بما يرضى الله تعالى في الأخذ والعطاء، وذلك بعد إخراج كل منهما من ماله قدرا معلوما وهو مائة ألف ريال يمني وخلطا المالين حتى صارا مالا واحدا لا يتميزان، ثم تلفظا بالإذن بالتصرف لكل منهما بأنواع التجارات وأصناف البضائع، -وإن كانا يسافران .. كتب: وأنهما يسافران به برا وبحرا وجوا- ويتوليان ذلك بأنفسهما وبمن يختارانه من الوكلاء، ويراعيان ما تقتضيه المصلحة، ويبيعان ذلك بالنقد أو النسيئة، ويسلمان المبيع للمشتري، ويعتاضان بالثمن ما أحباه، -ويذكران ما يريدانه من إخراج حق الله والمؤن من الربح-، وأذن كل منهما لصاحبه في التصرف في الغيبة والحضور إذنا شرعيا مطلقا، وعلى كل منهما أداء الأمانة وتجنب الخيانة، واتقاء الله في السر والعلانية، والربح بينهما على قدر المالين بالسوية.

وإن كانت الشركة في عقار وغيره من الأمتعة وعروض التجارات وغيرها فيبيع كل واحد منهما نصف ماله بنصف مال الآخر؛ لغرض الشركة، ثم يكتب:

الحمد لله، أقر زيد وعمرو أن جميع ما يمتلكانه من عقار ومال تجارة وآلاتها وأمتعتها وثابت ومنقول، بأنه ملكهما مشترك بينهما على المناصفة، أقرا بذلك إقرارا صريحا مقبولا، ثم أذن كل منهما لصاحبه في التصرف ... ثم يؤرخ.

وصورة دعوى الشركة: أن يقول زيد:

أدعي بأني عاقدت عمرا على الشركة بيني وبينه فيما أخرجته من مالي وأخرجه من ماله من الدنانير الذهب وهي مائة دينار من كل واحد منا، وخلطناه حتى صار مالا واحدا لا يتميز بعضه عن بعض، وأذن كل واحد منا للآخر في التصرف بأنواع التجارات.





ومتى مات أحدهما .. بطلت الشركة إجماعا[(١)]، وكذا لو جن أو أغمي عليه؛ لعدم الأهلية، فإن أرادوا دوامها بعدُ .. فلا بد من تجديد الإذن.

ويد الشريك يد أمانة؛ فيقبل قوله في الربح والخسران والرد، ولا يضمن إلا بالتعدي، وإن ادعى تلفا .. قبل قوله، ولو ادعى أحدهما خيانة صاحبه .. لم يسمع حتى يبين قدر ما خان به، ثم القول قول المنكر مع يمينه.

الْوَكَالَةُ:

(الْوَكَالَةُ) -بفتح الواو وكسرها- **(لُغَةً: التَّفْوِيضُ)**.

(وَاصْطِلَاحًا)[(٢)]: **تَفْوِيضُ شَخْصٍ مَا لَهُ فِعْلُه مِمَّا يَقْبَلُ النِّيَابَةَ إِلَى غَيْرِهِ بِصِيْغَةٍ، لَا لِيَفْعَلَهُ بَعْدَ مَوْتِهِ)** بل في حياته، ليخرج الإيصاء؛ فإنه إنما يفعله بعد الموت.

والوكالة مشروعة فيما يقبل النيابة إجماعا[(٣)]؛ لقوله تعالى: ﴿فَٱبْعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمْ هَٰذِهِۦٓ إِلَى ٱلْمَدِينَةِ فَلْيَنظُرْ أَيُّهَآ أَزْكَىٰ طَعَامًا فَلْيَأْتِكُم بِرِزْقٍ مِّنْهُ﴾ [الكهف: ١٩]، وفي حديث عُرْوَة البارقي ﵁ قال: دفع إِلَيّ رَسُول الله ﷺ دِينَارا لأشتري لَهُ شَاة، فاشتريت لَهُ شَاتين، فَبِعْت إِحْدَاهمَا بِدِينَار، وَجئْت بِالشَّاة وَالدِّينَار إِلَى رَسُول الله ﷺ، فَذكرت لَهُ مَا كَانَ من

(١) "موسوعة الإجماع" (٤/٥٦٦).

(٢) عبر به ابن حجر والرملي، وفي "المنهج": (وشرعا)، وقد فرقوا بين الحقيقة الاصطلاحية والشرعية؛ بأن ما تلقي من كلام الشارع .. فهو حقيقة شرعية، وما كان باصطلاح أهل الفن يسمى اصطلاحية، أو عرفية.
فإن كان ما هنا من الأول .. أشكل قول ابن حجر والرملي، أو من الثاني .. أشكل قول "المنهج".
وأجاب ابن قاسم بأن الفقهاء قد يطلقون الشرعي مجازا على ما وقع في كلام الفقهاء وإن لم يرد بخصوصه عن الشارع. اهـ منه.
قلت: لأنه مستنبط من كلام الشارع، فصح إطلاق اللفظين عليه باعتبارين، والله أعلم.

(٣) "كفاية الأخيار" (٣٨١)، "موسوعة الإجماع" (٤/٣١٧).





أَمْرِي، فَقَالَ: «بَارك الله لَك فِي صَفْقَة يَمِينك»[١].

أَرْكَانُ الْوَكَالَةِ:

(أَرْكَانُ الْوَكَالَةِ أَرْبَعَةٌ):

١- (مُوَكِّلٌ)، وهو الآذن في التصرف.

٢- (وَوَكِيْلٌ)، وهو المتصرف.

٣- (وَمُوَكَّلٌ فِيْهِ)، وهو الشيء المتصرف فيه.

٤- (وَصِيْغَةٌ).

شَرْطُ الْمُوَكِّلِ:

(شَرْطُ الْمُوَكِّلِ: صِحَّةُ مُبَاشَرَتِهِ الْمُوَكَّلَ فِيْهِ) بنفسه[٢]؛ فلا تصح الوكالة من صبي أو مجنون مطلقا، ولا محجور سفه في تصرف مالي، ولا محجور فلس في تصرف في أعيان ماله؛ لعدم أهليتهم للتصرف لأنفسهم، فالاستنابة أولى.

شُرُوْطُ الْوَكِيْلِ:

(شُرُوْطُ الْوَكِيْلِ اثْنَانِ):

١- (صِحَّةُ مُبَاشَرَتِهِ التَّصَرُّفَ الْمَأْذُوْنَ فِيْهِ لِنَفْسِهِ)؛ فلا يصح توكل صبي ومجنون مطلقا، ولا توكل امرأة في عقد نكاح؛ لأنهم لا يصح تصرفهم لأنفسهم فبالنيابة أولى.

---

(١) الترمذي (١٢٥٨) وصححه النووي، والمنذري، وابن الملقن كما في "البدر المنير" (٤٥٣/٦)، والألباني، والوادعي (٩٢٤).

(٢) وهذا في الغالب، وإلا .. فقد استثني منه مسائل منطوقا ومفهوما، فمن الأول: الظافر بحقه، فلا يوكل في كسر الباب وأخذ حقه، ومن الثاني: الأعمى يوكل في تصرف وإن لم تصح مباشرته له؛ للضرورة، والمحرم يوكل حلالا في النكاح بعد التحلل.





ويصح توكيل محجور فلس؛ لأن الحجر عليه في أعيان ماله لا في غيرها.

والمراد: صحة مباشرته لجنس هذا الأمر لا عينه؛ فيصح توكيل شخص ليقبل للموكل نكاح نحو أخته.

٢- (وَتَعْيِيْنُهُ) ولو جماعة، فلو قال: «أذنت لمن أراد بيع دابتي أن يبيعها» .. لم يصح، أو قال: «أذنت لكم معشر الثلاثة ببيع دابتي» .. صح، ولا ينفرد أحدهم بالتصرف ما لم يصرح له.

شُرُوْطُ الْمُوَكَّلِ فِيْهِ:

(شُرُوْطُ الْمُوَكَّلِ فِيْهِ ثَلَاثَةٌ):

١- (أَنْ يَمْلِكَهُ الْمُوَكِّلُ)، أي يملك التصرف فيه؛ بأن يصح منه ويقدر على إنشائه سواء كان بملك للعين أو ولاية.

فلو وكل شخصا في بيع عبد سيملكه، أو في طلاق امرأة سينكحها .. لم يصح؛ لأنه إذا لم يصح منه مباشرته .. فإنابته أولى.

فإن كان تبعا؛ كـ«وكلتك في بيع عبيدي الموجودين وما سأملكهم»، و«في تطليق نسائي الموجودات ومن سأتزوجهن» .. صح[1]؛ لأنه يثبت تبعا ما لا يثبت استقلالا.

٢- (وَأَنْ يَكُوْنَ قَابِلًا لِلنِّيَابَةِ)؛ كالبيع، والشراء، والصرف، والحوالة، والرهن، والضمان، والكفالة، والشركة إجماعا[2].

فلا يصح التوكيل في عبادة بدنية محضة؛ كالصلاة والصوم.

ويصح في عبادة مالية محضة؛ كتفرقة زكاة، وذبح أضحية، أو بدنية مالية؛ كالحج والعمرة بشرطه.

---

(١) ولا يشترط مناسبته لمتبوعه، فلو وكله في بيع عبده وطلاق من سينكحها .. صح. (منه).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٣٥٨/٤).



ولا يصح التوكيل في الإقرار، لكن يكون الموكل مقرا به.

٣- (وَأَنْ يَكُوْنَ مَعْلُوْمًا وَلَوْ بِوَجْهٍ)؛ كـ: «وكلتك في بيع أموالي»[١]، أو: «تزويج بناتي»؛ فلو قال: «وكلتك في كل أموري» .. لم يصح[٢]؛ لاستغراق الغرر والجهالة.

ولا يشترط تعيين الموكل فيه؛ فلو قال: «أذنت لك أن تطلق واحدة من نسائي» أو: «تبيع واحدة من غنمي» .. صح؛ لأن الوكالة جوزت للحاجة فسومح فيها.

شُرُوْطُ صِيْغَةِ الْوَكَالَةِ:

(شُرُوْطُ صِيْغَةِ الْوَكَالَةِ ثَلَاثَةٌ):

١- (لَفْظٌ مِنَ الْمُوَكِّلِ أَوِ الْوَكِيْلِ يُشْعِرُ بِالرِّضىٰ).

٢- (وَعَدَمُ الرَّدِّ مِنَ الْآخَرِ) فلا يشترط قبوله صراحة، فلو رد فقال: «لا أقبل»، أو: «لا أفعل» .. بطلت.

٣- (وَعَدَمُ التَّعْلِيْقِ)؛ فلو قال: «إذا جاء رجب .. فقد وكلتك في بيع كذا» .. لم يصح كسائر العقود، لكن ينفذ تصرفه بعد وجود المعلق عليه للإذن فيه، وفائدة البطلان: سقوط الجعل المسمى إن كان، ووجوب أجرة المثل، وفي جواز الإقدام خلاف.

وليس من التعليق: «وكلتك تبيع سيارتي إذا سافرتُ»؛ لأن الوكالة منجزة، والتصرف معلق.

صُوْرَةُ الْوَكَالَةِ:

(صُوْرَةُ الْوَكَالَةِ: أَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ لِعَمْرٍو: «وَكَّلْتُكَ فِيْ بَيْعِ دَارِيْ»، فَيَقُوْلَ عَمْرٌو: «قَبِلْتُ»، أَوْ

---

(١) فالوجه المعلوم: كونه مخصوصا بالمال، والمجهول منه: أنواع المال.

(٢) ولو تبعا لمعلوم؛ نحو: «وكلتك في بيع سيارتي وكل أموري»؛ كما في "التحفة" و"النهاية" و"الإقناع"، خلافا لـ"الفتح". (منه).



يَسْكُتَ)[١].

تتمة في أحكام الوكالة:

والوكالة الصحيحة عقد جائز من الطرفين؛ فلكل منهما فسخها متى شاء ولو لم يعلم الآخر، فإن لزم من انعزال الوكيل ضياع المال الموكل فيه .. فليس له أن يعزل نفسه.

وتنفسخ بموت أحدهما إجماعا[٢]؛ لأنه بالموت خرج من أهلية التصرف، فبطلت، ولهذا لو جن أحدهما أو أغمي عليه .. بطلت أيضا.

والوكيل ولو بأجرة أمين فيما يقبضه أو يصرفه وفي غير ذلك مما يجري فيه بحسب الوكالة؛

---

(١) ويكتب في صيغة الوكالة:

الحمد لله، وكل زيد عمرا في بيع داره الفلانية، وتسليمها للمشتري، وقبضِ ثمنها، وكالة صحيحة شرعية جامعة للمعتبرات المرعية، وقبلها الموكل قبولا صريحا، وأذن له الموكل أن يباشر ذلك بنفسه، وبمن أراده من الوكلاء.

وفي صيغة الوكالة العامة:

الحمد لله، وكل زيد عمرا في المطالبة بحقوقه كلها، وديونه بأسرها عند من كانت وحيث كانت، والمحاكمة بسببها عند القضاة والحكام، وفي الدعوى على الغرماء وسماعها، ورد الجواب عنها حيث سمعت وقبلت، ودفع المعارض، واستيفاء الأثمان الواجبة له شرعا، والتوثق بالرهن والضمان والإشهاد وإقامة الحجج والبينات، وتسليم ما وجب تسليمه، وكّله في ذلك وكالة صحيحة شرعية مفوضة جامعة للمعتبرات المرعية، وقبلها الموكل قبولا صريحا، وأذن له الموكل أن يباشر ذلك بنفسه وبمن أراد من الوكلاء.

وصورة دعوى الوكالة: أن يقول عمرو:

أدعي بأن زيدا وكلني في بيع داره الفلانية، واستيفاء ثمنها، ولي بينة تشهد بذلك، أسألك سماعها والحكم بموجبها.

أو يقول -إذا كانت الدعوى في وكالة عامة-:

أدعي بأن زيدا وكلني في المطالبة بحقوقه كلها، وبديونه حيث كانت وعلى من كانت، والمحاكمة بسببها عند الحكام، وفي الدعوى على غرمائه وخصومه، وسماع الدعوى والجواب عنها، وفي بيع أملاكه واستيفاء أثمانها، ولي بينة تشهد بذلك، أسألك سماعها والحكم بموجبها.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٤/٣٧١، ٣٨٠)؛ لكن شرط المالكية، والحنابلة في رواية: أن يعلم الوكيل بموت الموكل.





فلا يضمن إلا بالتعدي أو التفريط فيما وكل فيه[(١)]؛ كتسليم المبيع قبل قبض ثمنه بدون إذن، ومنع التخلية بين الموكل وماله بعد الطلب.

الإِقْرَارُ:

(الْإِقْرَارُ لُغَةً: الْإِثْبَاتُ)، من قر الشيء إذا ثبت.

(وَشَرْعًا: إِخْبَارُ الشَّخْصِ بِحَقٍّ عَلَيْهِ) أو عنده لغيره[(٢)].

فقوله: (إخبار) أخرج السكوت؛ فلا يعد إقرارا.

وقوله: (بحق) يشمل الحقوق المالية وغيرها؛ كقذف ونكاح وطلاق.

وقوله: (عليه) أخرج ما لو كان له؛ فهو دعوى، أو على غيره؛ فهي شهادة.

وقولنا: (أو عنده)؛ ليشمل الإقرار بنحو وديعة وعين مغصوبة.

والإقرار مشروع إجماعا[(٣)]؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ﴾ [النساء: ١٣٥]، والشهادة على النفس هي: الإقرار، وقوله ﷺ: «وَاغْدُ يَا أُنَيْسُ إِلَى امْرَأَةِ هَذَا، فَإِنِ اعْتَرَفَتْ .. فَارْجُمْهَا»[(٤)].

ويكفي الإقرار مرة واحدة في غير الحدود إجماعا[(٥)]، وكذا في الحدود؛ للحديث السابق، فلم يأمره النبي ﷺ بتكرير الاعتراف.

---

(١) وإن لم يتعد كأن يركب الدابة أو يلبس الثوب نسيانا، فالتفريط أعم من التعدي.

(٢) الإخبار إما عن خاص أو عام،

والخاص: إما عن نفسه لغيره .. فإقرار، أو عن غيره لنفسه .. فدعوى، أو عن غيره لغيره .. فشهادة.

والعام: إما عن محسوس .. فرواية، وإما عن أمر شرعي بإلزام .. فحكم، أو بغير إلزام .. ففتوى.

انظر "حاشية البيجوري" (٦/٢-٧).

(٣) "كفاية الأخيار" (٣٨٥)، "الإقناع" (٨١/٢)، "البيجوري" (٥/٢)، "موسوعة الإجماع" (٥١٣/٧).

(٤) البخاري (٢٣١٤)، ومسلم (١٦٩٧) عن أبي هريرة وزيد بن خالد رضي الله عنهما.

(٥) "موسوعة الإجماع" (٥٥٢/٧).



أرْكَانُ الإقْرار:

(أَرْكَانُ الْإِقْرَارِ أَرْبَعَةٌ):

١- (مُقِرٌّ)، وهو المعترف بالحق.

٢- (وَمُقَرٌّ لَهُ)، وهو المعترف له بالحق.

٣- (وَمُقَرٌّ بِهِ)، وهو الحق المعترف به.

٤- (وَصِيْغَةٌ)، وهي لفظ الإقرار.

شُرُوْطُ الْمُقِرِّ:

(شُرُوْطُ الْمُقِرِّ اثْنَانِ):

١- (إِطْلَاقُ التَّصَرُّفِ)، فلا يصح إقرار صبي إجماعا[(١)]، ولو مراهقا، ولو بإذن وليه؛ لأن أقواله لاغية، إلا في عبادة مميز.

ولا يصح إقرار مجنون ومعتوه إجماعا[(٢)]، ولا مغمى عليه، ونائم، ومُبَنَّج، ونحوهم ممن زال عقله بسبب مباح إجماعا[(٣)].

نعم، إن كان يجن ويفيق، فأقر حال إفاقته .. صح إقراره إجماعا[(٤)]؛ لأنه الآن عاقل.

٢- (وَالِاخْتِيَارُ)؛ فلا يصح إقرار مُكرَه بما أكره عليه إجماعا[(٥)]؛ لقوله تعالى: ﴿مَن كَفَرَ بِٱللَّهِ مِنۢ بَعۡدِ إِيمَٰنِهِۦٓ إِلَّا مَنۡ أُكۡرِهَ وَقَلۡبُهُۥ مُطۡمَئِنُّۢ بِٱلۡإِيمَٰنِ﴾ [النحل: ١٠٦]، فإذا أسقط الإكراهُ الكفرَ .. فما دونه أولى[(٦)].

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٧/٥١٣، ٥٦١)، قبل بعض العلماء إقرار الصبي المميز المأذون له.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٧/٥٣١، ٥٣٥).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٧/٥٣٨).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٧/٥٣٤).

(٥) "موسوعة الإجماع" (٥٧٧).

(٦) وصورة الإكراه: أن يضرب ليقر، بخلاف ما إذا ضرب للاشتباه فأقر .. فإنه يلزمه. كذا نقله النووي عن الماوردي =



فإن أقر بغير ما أكره عليه .. صح إقراره، كأن يكره على الإقرار بمائة فيقر بعشرة، أو يكره على الإقرار بشاة، فيقر بثوب.

ولا يصح إقرار محجور عليه؛ فإن أقر السفيه المحجور عليه[١] بدين أَو بِإِتْلَاف .. لم يقبل؛ لأنه لو قبل .. لبطل فائدة الحجر.

وهذا في المطالبة به في ظاهر الحكم، وأما فيما بينه وبين الله .. فيجب عليه الوفاء بعد فك الحجر إن كان صادقا.

وإن أقر بغير مال؛ كحد وقصاص .. صح إجماعا[٢]، أو بطلاق وظهار ونحوهما .. صح أيضا؛ فلا يشترط في المُقِر بذلك الرشدُ؛ لأن هذه الأمور لا تعلق لها بالمال.

وإن أقر المحجور عليه بفلس بموجِب عقوبة؛ كحد قذف أو زنا أو سرقة .. صح إقراره إجماعا[٣]؛ لأن الحجر عليه في أعيان ماله فقط.

ولا يشترط الإسلام، فيصح إقرار الكافر ولو حربيا بمال أو نسب أو غيرهما إجماعا[٤]؛ لصحة عبارته.

شُرُوْطُ الْمُقَرِّ لَهُ:

(شُرُوْطُ الْمُقَرِّ لَهُ ثَلَاثَةٌ):

١- **(أَنْ يَكُوْنَ مُعَيَّنًا نَوْعَ تَعْيِيْنٍ)**، فلا يصح: «علي دينار لرجل من أهل البلد»، بخلاف ما

= وتوقف فيه، قال الأذرعي: «والولاة في هذا الزمان يأتيهم من يتهم بسرقة أو قتل أو نحوهما فيضربونه ليقر بالحق، ويراد بذلك الإقرار بما ادعاه خصمه، والصواب: أن هذا إكراه سواء أقر به في حال الضرب أم بعده، وعلم أنه لو لم يقر بذلك .. لضرب ثانيا»، قال الخطيب: «وهذا متعين». "كفاية الأخيار" (٣٨٧) "الإقناع" (٨٣/٢).

(١) أما إذا لم يحجر عليه .. فإن إقراره مقبول؛ لأن الخلفاء الراشدين والحكام في سائر الأعصار الماضية لم يزالوا يعملون بالإقرار في مجلس الحكم من غير استفصال.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٤٨٣/٤، ٥٣٦/٧).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٤٨١/٤).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٥٤٠/٧).





لو قال: «علي مال لأحد هؤلاء الثلاثة» .. فلأحدهم الدعوى عليه، فإن حلف له وللثاني .. أخذه الثالث بلا بينة ولا يمين.

٢- (وَأَهْلِيَّتُهُ لِاسْتِحْقَاقِ الْمُقَرِّ بِهِ)، فلا يصح إقراره لأكبر منه أنه ولده، ولا إقراره لدابة بمال، فإن قال علي بسببها لفلان كذا .. صح، وحمل على أنه اكتراها أو جنى عليها مثلا.

قلت: لو قال: «وإمكان صحة الإقرار» .. لكان أشمل، والله أعلم.

٣- (وَأَلَّا يُكَذِّبَ الْمُقِرَّ)، فلو كذبه في إقراره بمال .. ترك في يد المقر إن كان عينا ولا يطالب به إن كان دينا، فلو رجع عن التكذيب .. لم يقبل، فلا يعطى إلا بإقرار جديد.

شُرُوْطُ الْمُقَرِّ بِهِ:

(شُرُوْطُ الْمُقَرِّ بِهِ اثْنَانِ):

١- (أَلَّا يَكُوْنَ مِلْكًا لِلْمُقِرِّ حِيْنَ يُقِرُّ)؛ بألا يأتي بلفظ يقتضي أنه ملكه، فلو قال: «داري هذه لفلان» .. كان لغوا؛ لأن الإضافة إليه تقتضي الملك له، فينافي الإقرار لغيره.

قلت: هذا يمكن التسليم به في حق العربي الفصيح الذي ينتقي الألفاظ، أما في حق العامي ونحوه .. فيعامل بظاهر إقراره، وتحمل الإضافة على اليد، أو على ما يظنه الناس، أو باعتبار ما كان، والله أعلم.

٢- (وَأَنْ يَكُوْنَ بِيَدِ الْمُقِرِّ وَلَوْ مَآلًا)، فلا يؤاخذ الآن بما أقر به وهو تحت يد غيره، فإن صار إليه بعد .. أوخذ به، فلو قال: «هذه الدار لفلان»، وهي في يد غيره .. لم يقبل إقراره على غيره، لكن لو صارت إليه بعد ذلك .. ألزم بتسليمها للمقر له بالإقرار السابق.

ولا يشترط العلم به ولا تعيينه؛ فيصح الإقرار بالمجهول؛ كقوله: «لفلان عليَّ شيءٌ» إجماعا[1]، ويرجع إليه في بيان قدر المقر به وجنسه ونوعه إجماعا[2]؛ لأنه أعلم بمراده، فيقبل

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٧/٥٥٨).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٧/٥٧٤).



تفسيره بكل ما يُتمَوَّل وإن قل كفَلْس، فإن أقر بمائة مثلا .. رجع إليه في بيان التمييز من دنانير أو دراهم أو ثياب أو نحو ذلك.

ولو فسر المجهول بما لا يتمول، لكن من جنسه؛ كحَبَّة حِنطة، أو ليس من جنسه، لكن يحل اقتناؤه؛ كجلد ميتة وكلبٍ مُعَلَّم وزبلٍ .. قُبل تفسيره في جميع ذلك.

فإن قال: «له علي حق» .. قبل تفسيره بنحو رد سلام، وعيادة، وتشميت.

ومتى أقر بمجهول وامتنع من بيانه بعد أن طولب به .. حبس حتى يبين المجهول، فإن مات قبل البيان .. طولب به الوارث، ووقف جميع التركة إلى البيان.

شَرْطُ صِيْغَةِ الإِقْرَارِ:

(شَرْطُ صِيْغَةِ الْإِقْرَارِ: لَفْظٌ يُشْعِرُ بِالْتِزَامٍ بِحَقٍّ)؛ كقوله: «لزيد علي أو عندي كذا»، فلو حذف "علي وعندي" فقال: «لزيد كذا» .. لم يكن إقرارا، إلا أن يكون المقر به معينا؛ كـ: «هذا الثوب لفلان».

صُوْرَةُ الإِقْرَارِ:

(صُوْرَةُ الْإِقْرَارِ: أَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ: «هَٰذَا الثَّوْبُ لِعَمْرٍو»، أَوْ يَقُوْلَ: «عَلَيَّ لِعَمْرٍو أَلْفُ دِيْنَارٍ»)[1].

(١) ويكتب في صيغة الإقرار:

الحمد لله، وبعد: فقد أقر واعترف زيد بأن في ذمته لعمرو ألف دينار دينا لازما وحقا ثابتا.

فإن كان مؤجلا .. كتب:

مؤجلا إلى سلخ شهر كذا من سنة كذا، يقوم له بذلك عند حلوله، أقر بما ذكر إقرارا صحيحا مصدقا مقبولا. ثم يؤرخ.





تتمة في أحكام الإقرار:

المقر به ضربان:

الأول: **حق الله تعالى المحض**؛ كحد سرقة، وزنا، وشرب خمر.

والثاني: **حق الآدمي المحض**؛ كغصب، ووديعة، وعارية، وقصاص، أو حقُّ اللهِ المشوبُ بحق آدمي؛ كحد قذف، وزكاة، وكفارة.

فحق الله المحض يصح الرجوع عنه إذا كان مما يسقط بالشبهات إجماعا[١]؛ كأن يقولَ من أقرَّ بالزنا: «رجعتُ عن هذا الإقرار» أو: «كذبت فيه»؛ حتى لو كان قد استوفي بعض الحد .. ترك الباقي؛ لأن النبي ﷺ عرَّض لماعز الأسلمي رضي الله عنه بقوله له لما اعْترف بِالزِّنَا: «لَعَلَّكَ قَبَّلْتَ»[٢]، فلو لم يجز له الرجوع .. لم يكن للتعريض فائدة، ولأن الحدود تدرأ بالشبهات، وهذه شبهة؛ لجَوَاز صدقه.

ويستحب تلقين المقر في الحدود الرجوع إجماعا[٣]، كما فعل النبي ﷺ.

ويستحب لمرتكب الحد أن يستر نفسه ويتوب ولا يقر أصلا؛ لقوله ﷺ: «اجْتَنِبُوا هَذِهِ الْقَاذُورَةَ الَّتِي نَهَى اللهُ عَنْهَا، فَمَنْ أَلَمَّ .. فَلْيَسْتَتِرْ بِسِتْرِ اللهِ، وَلْيَتُبْ إِلَى اللهِ، فَإِنَّهُ مَنْ يُبْدِ لَنَا صَفْحَتَهُ .. نُقِمْ عَلَيْهِ كِتَابَ اللهِ عَزَّ وَجَلَّ»[٤].

وأما حق الآدمي .. فلا يصح الرجوع عن الإقرار به؛ لأنه يُسقط بالإنكار بعد الإقرار شيئا ثابتا عليه.

ومثله: حقوق الله المالية كالزكاة والكفارات؛ لتعلق حق الآدمي بها.

وفرق بين هذا والذي قبله بأَنَّ حَقَّ الله تعالى مبني على المسامحة، وحق الآدمي مبني على

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٥٥٠/٧، ٣٦٠/٩).

(٢) البخاري (٦٨٢٤)، عن ابن عباس رضي الله عنهما.

(٣) "موسوعة الإجماع" (٥٦٦/٧).

(٤) صححه الحاكم (٧٦١٥)، والذهبي، وابن السكن كما في "البدر المنير" (٦١٩/٨)، والألباني.





المشاحة، وبأن حق الله المحض يسقط بالشبهات، ويطلب ستره كما تقدم بخلاف هذا.

العَارِيَّةُ:

(الْعَارِيَّةُ) بتشديد الياء في الأفصح (لُغَةً: اسْمٌ لِمَا يُعَارُ، وَ)اسم (لِعَقْدِهَا) أيضا، فهي مشتركة بينهما.

(وَشَرْعًا: إِبَاحَةُ الِانْتِفَاعِ بِمَا يَحِلُّ الِانْتِفَاعُ بِهِ مَعَ بَقَاءِ عَيْنِهِ بِصِيغَةٍ).

والعارية مشروعة إجماعا[١]؛ لقوله تعالى: ﴿وَيَمْنَعُونَ ٱلْمَاعُونَ ۝٧﴾ [الماعون]، قال ابن مسعود رضي الله عنه: «كُنَّا نَعُدُّ الْمَاعُوْنَ عَلَى عَهْدِ رَسُوْلِ اللهِ ﷺ عَارِيَّةَ الدَّلْوِ وَالْقِدْرِ»[٢]، وقد استعار النبي ﷺ، واستعار أصحابه في عهده، وهي مستحبة غير واجبة عند عامة العلماء[٣]؛ لأنه تبرع بمال فلم يجب كغيره من التبرعات.

أَرْكَانُ الْعَارِيَّةِ:

(أَرْكَانُ الْعَارِيَّةِ أَرْبَعَةٌ):

١- (مُعِيْرٌ)، وهو الباذل.

٢- (وَمُسْتَعِيْرٌ)، وهو المنتفع.

٣- (وَمُعَارٌ)، وهو العين المنتفع بها.

٤- (وَصِيْغَةٌ)، وهو اللفظ المفيد للإباحة.

---

(١) «كفاية الأخيار» (٣٩٠)، «الإقناع» (٨٩/٢)، «موسوعة الإجماع» (٢٥/٨).

(٢) أبو داود (١٦٥٧) وصحح إسناده الحافظ في «الفتح» (٧٣١/٨)، والألباني، وحسنه الوادعي (٨٥١).

(٣) «موسوعة الإجماع» (٢٨/٨).





شُرُوْطُ الْمُعِيْرِ:

(شُرُوطُ الْمُعِيرِ ثَلَاثَةٌ):

١- (الِاخْتِيَارُ)، فلا تصح عارية مكره.

٢- (وَصِحَّةُ التَّبَرُّعِ)؛ لأنه يبذل منفعة ماله من غير مقابل، فلا تصح عارية صبي ومجنون ومحجور عليه بسفه أو فلس، ولا عارية ولي من مال محجور.

٣- (وَمِلْكُهُ الْمَنْفَعَةَ) أي منفعة المعار، وإن لم يكن مالكا للعين؛ لأن الإعارة إنما ترد على المنفعة دون العين، فتصح العارية من مستأجر للعين؛ لأنه مالك للمنفعة، ولا تصح من المستعير إلا بإذن المعير؛ لأنه غير مالك للمنفعة، وإنما أبيح له الانتفاع، والمستبيح لا يملك نقل الإباحة.

ولا تصح عارية مالك العين المؤجرة؛ لأنه لا يملك منافعها.

شُرُوْطُ الْمُسْتَعِيْرِ:

(شُرُوطُ الْمُسْتَعِيرِ اثْنَانِ)، بل ثلاثة:

١- (التَّعْيِيْنُ)، فلا تصح لغير معين؛ كأن يقول: «أعرت أحدكما»، فيأخذه أحدهما أو يقبل.

وسكتوا عن اشتراط هذا الشرط في المعير، وقضيته: أنه لا يشترط، فلو قال لاثنين: «ليعرني أحدكما مسدسه» فدفعه أحدهما من غير لفظ .. صح، واستَقْرَبَهُ علي الشبراملسي[(١)].

قلت: ينظر في الفرق بينهما، والله أعلم.

٢- (وَإِطْلَاقُ التَّصَرُّفِ)، فلا تصح لصبي ومجنون ومحجور سفه إلا بعقد وليهم إذا لم تكن العارية مضمونة، كأن استعار من مستأجر؛ إذ لا ضرر على المحجور فيها، بخلاف

---

(١) انظر "حاشية الشرواني" (٥/٤١٦).

قلت: لو قال: «أعرت أحدكما مسدسي» ثم دفعه إلى أحدهما فأخذه .. كان قريبا منه، فليتأمل. والله أعلم.





المضمونة؛ فتمتنع على الولي.

وللمستعير استيفاء منفعة العارية بنفسه أو بوكيله إجماعا[١]؛ كسائر الأمور التي يجوز فيها التوكيل.

٣- **الاختيار**؛ فلا تصح استعارة مكره.

شُرُوْطُ الْمُعَارِ:

(شُرُوْطُ الْمُعَارِ أَرْبَعَةٌ):

١- (أَنْ يَسْتَفِيْدَ الْمُسْتَعِيْرُ مَنْفَعَتَهُ)؛ فلا يعار ما لا نفع فيه؛ كحمارٍ زمِنٍ، وأما ما يرجى نفعه في المستقبل كجحش صغير؛ فإن كانت العارية مطلقة أو مؤقتة بزمن يمكن الانتفاع به .. صحت، وإلا .. فلا.

٢- (وَأَنْ تَكُوْنَ) منفعته (مُبَاحَةً)؛ فلا تصح عارية ما منفعته محرمة؛ كآلات اللهو.

٣- (وَأَنْ تَكُوْنَ مَقْصُوْدَةً)؛ فلا تصح إعارة تفاحة للشم، ولا إعارة النقدين للتزيين أو الضرب على طبعهما؛ لأنها منفعة ضعيفة قلما تقصد، ومعظم المنفعة في الإنفاق.

نعم، إن صرح بالتزيين أو الضرب على طبعهما، أو نوى ذلك .. صح؛ لاتخاذهما مقصدا وإن ضعف[٢].

٤- (وَأَنْ يَكُوْنَ الِانْتِفَاعُ بِهِ مَعَ بَقَائِهِ)؛ فلا تصح عارية ما منفعته في إتلافه؛ كطعام، وشمع، وصابون.

فإن توفرت الشروط .. صحت العارية إذا كانت منافعه آثارا؛ كسلاح للقتال، ودابة للركوب، ودار للسكنى إجماعا[٣]، أو أعيانا؛ كإعارة شاة للبنها وشجرةٍ لثمرتها ونحو ذلك.

ولا يشترط تعيينها؛ فلو قال: «أعرتك دابة من دوابي»، فأخذ واحدة .. صح.

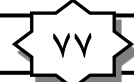
---

(١) "موسوعة الإجماع" (٨/٣٧).

(٢) "البيجوري" (٢/١٩).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٨/٥٣، ٥٥).



شَرْطُ صِيْغَةِ الْعَارِيَّةِ:

(شَرْطُ صِيغَةِ الْعَارِيَّةِ: لَفْظٌ يُشْعِرُ بِالْإِذْنِ فِيْ الِانْتِفَاعِ، أَوْ بِطَلَبِهِ مَعَ لَفْظِ الْآخَرِ أَوْ فِعْلِهِ) وإن تراخى[١].

فإن شرط عليه انتفاعا معينا .. لم يجز له تجاوزه إجماعا[٢]، وله استيفاؤه وما دونه، وإن أطلق .. انتفع به بحسب العادة.

صُوْرَةُ الْعَارِيَّةِ:

(صُوْرَةُ الْعَارِيَّةِ: أَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ لِعَمْرٍو: «أَعَرْتُكَ هٰذَا الثَّوْبَ لِتَلْبَسَهُ»، فَيَقُوْلَ عَمْرٌو: «قَبِلْتُ»، أَوْ يَقْبِضَ) بدون لفظ.

تتمة في أحكام العارية:

العارية من العقود الجائزة من الطرفين، فللمستعير رد العارية متى شاء مطلقة كانت أو مقيدة إجماعا[٣]؛ لأنه استباح الانتفاع بالإعارة فلا يلزمه قبول ما لم يستوفه.

وللمعير أيضا الرجوع متى شاء في العارية المطلقة إجماعا[٤]، وكذا في المقيدة بالشرط أو

---

(١) ويكتب في صيغة العارية:

الحمد لله، وبعد: أعار زيد عمرا مسدسا صفته كيت، وصدقه عمرو على ذلك تصديقا شرعيا، وأقر بأنه في يده على وجه العارية، عارية صحيحة شرعية مقبوضة بيد المستعير بإذن المالك، وأذن في الانتفاع بها مع الحفظ والصيانة. ثم يؤرخ.

وصورة دعوى العارية: أن يقول زيد:

أدعي أن عمرا هذا -أو الغائب إن كان غائبا- وقعت يده على مسدس لي صفته كذا على سبيل العارية يلزمه رده إلي وأنا مطالب له برده، وإن كان غائبا قال: ولي بينة تشهد بذلك، أسألك سماعها والحكم بموجبها.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٨/٣٩).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٨/٤١).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٨/٣١).



العادة عند أكثر العلماء؛ لأنها عقد جائز، فله رفعه متى شاء، ولو منعنا المالك من الرجوع .. لامتنع الناس من هذه المكرمة.

والعارية مضمونة على المستعير إذا تعدى أو فرط إجماعا[١]، وكذا إن لم يتعد أو يفرط عند أكثر العلماء؛ كأن تلفت بآفة سماوية؛ لقوله ﷺ لصفوان بن أمية: «بَلْ عَارِيَةٌ مَضْمُونَةٌ حَتَّى نُؤَدِّيَهَا إِلَيْكَ»[٢].

إلا ما تلف بالاستعمال المأذون فيه؛ كأن أعاره ثوبا للُبسه فانسحق أو انمحق بالاستعمال فلا ضمان عليه إجماعا[٣].

وتضمن العارية ولو مثلية بقيمتها يوم تلفها لا بمثلها، ولا بأقصى القِيَم؛ لأن الأصل رد العين، وإنما تجب القيمة بالفوات، ولأنا لو ألزمناه قيمتها أكبر ما كانت .. أوجبنا ضمان الأجزاء التالفة بالإذن، وهذا لا يجوز.

وترتفع العارية بموت المعير وبجنونه وإغمائه والحجر عليه، وكذا بموت المستعير، فإذا مات المستعير .. فليس للورثة استعمال العين المستعارة، فلو استعملوها بغير إذن المعير .. عصوا، ولزمهم الأجرة.

الْغَصْبُ:

(الْغَصْبُ لُغَةً: أَخْذُ الشَّيْءِ ظُلْمًا) مجاهرة؛ لإخراج السرقة.

(وَشَرْعًا: اسْتِيلَاءٌ عَلَى حَقِّ الْغَيْرِ بِغَيْرِ حَقٍّ)[٤]، ويُرجع في الاستيلاء للعرف[٥].

(١) "موسوعة الإجماع" (٨/٤٧).

(٢) الحاكم (٤٣٦٩)، عن جابر رضي الله عنه، وصححه الحاكم، والذهبي، وحسنه الألباني.

(٣) "موسوعة الإجماع" (٨/٤٩).

(٤) ودخل في التعريف المذكور: ما لو أخذ مال غيره يظنه ماله فإنه غصب، وإن لم يكن فيه إثم. "الإقناع" (٢/٩٥).

قلت: ينظر في تضمينه بأعلى القيم، والله أعلم.

(٥) فلو جلس على بساط الغير، أو اغترف بآنية الغير بلا إذن .. فغاصب، وإن لم يقصد الاستيلاء؛ لأن غاية الغصب =





ودخل في (حق الغير) ما يصح غصبه مما ليس بمال مما يجري مجرى المال؛ كجلد ميتة، وزبل، ومنفعة مباح سبق إليه؛ كإقامة من قعد بمسجد أو سوق وإن لم يستول على محله، فإنه أحق به.

وخرج بـ(غير حق) الاستيلاء على مال الغير بحق؛ كالعقود.

والغصب معلوم تحريمه بالضرورة[1]، وهو من كبائر الذنوب؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ﴾ [البقرة: ١٨٨]، وقوله ﷺ: «إِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ وَأَعْرَاضَكُمْ حَرَامٌ عَلَيْكُم كَحُرْمَةِ يَوْمِكُمْ هَذَا فِي شَهْرِكِمْ هَذَا فِي بَلَدِكِمْ هَذَا»، وقوله ﷺ: «مَنْ ظَلَمَ مِنَ الأَرْضِ شَيْئًا .. طُوِّقَهُ مِنْ سَبْعِ أَرَضِينَ»[2].

= أن ينتفع بالمغصوب وقد وجد، ولو دخل دارا وأخرج صاحبها، أو أخرجه وإن لم يدخلها .. فغاصب، وكذا لو ركب دابة الغير، أو حال بينه وبينها، ولو دخل دار الغير ولم يكن صاحبها فيها وقصد الاستيلاء عليها .. فغاصب. "كفاية الأخيار" (٣٩٤).

(١) "موسوعة الإجماع" (٤/١٠١).

(٢) البخاري (٢٤٥٢)، ومسلم (١٦١٠) عن سعيد بن زيد رضي الله عنهما.





أركان الغصب:

أركان الغصب أربعة:

١- **غاصب**، وهو المستولي على حق غيره.

٢- **مغصوب منه**، وهو المستولى على حقه.

٣- **مغصوب**، وهو الحق المستولى عليه.

٤- **وغصب**، وهو الاستيلاء.

شرط الغاصب:

وشرط الغاصب: التزام الأحكام؛ فيشمل المسلم والذمي والمعاهد والمؤمَّن، ولو غير مكلف، أخرج الحربي؛ فاستيلاؤه لا يعد غصبا؛ لعدم أهليته الضمان.

شرط المغصوب منه:

وشرط المغصوب منه: أن يكون معصوم المال، فيشمل المسلم والذمي والمعاهد والمستأمن، بخلاف الحربي فلا يعد الاستيلاء على ماله غصبا.

شرط المغصوب:

شرط المغصوب: أن يمكن الاستيلاء عليه سواء كان مالا ولو غير متمول؛ كحبة حنطة، أو اختصاصا؛ ككلب نافع، وجلد ميتة لم يدبغ، وسرجين، وخمر محترمة، أخرج ما لا يمكن الاستيلاء عليه؛ كالحشرات، والخمر غير المحترمة، والكلب العقور، والخنزير.

شروط الغصب:

شروط الغصب اثنان:

١- **الاستيلاء**، ومرده إلى العرف فما عد في العرف استيلاء .. فهو غصب، وما لا .. فلا، وهذا في العقار، أما المنقول .. فلا بد من نقله، إلا الفراش والدابة فلا يشترط نقلهما.





٢- **أن يكون بغير حق**، سواء أثم به؛ كما لو كان عالما أنه بغير حق، أو لم يأثم به؛ كما لو ظنه حقه.

والغَصب على أنواعٍ:

١- **ما يكون فيه الضَّمان والإثم**؛ كما إذا استولى على مال غيره المتمول عدواناً.

٢- **ما يكون فيه الإثم دون الضّمان**؛ كما إذا استولى على اختصاص غيره أو ماله الذي لا يتمول عدوانا.

٣- **ما يكون فيه الضَّمان دون الإثم**؛ كما إذا استولى على مال غيره المتمول يظنه ماله .

٤- **ما يَنتَفي فيه الضّمان والإثم**؛ كأن يأخذ اختصاص غيره يظنه اختصاصه.

صُوْرَةُ الْغَصْبِ:

(صُوْرَةُ الْغَصْبِ: أَنْ يَرْكَبَ زَيْدٌ دَابَّةَ عَمْرٍو بِغَيْرِ إِذْنِهِ)، ويكتب في صيغة الغصب إذا أقر به الغاصب صيغة إقراره، ويصف المغصوب بصفة السلم، وإن أتلفه أو كان باقيا .. ذكره وأشهد عليه[١].

تتمة في أحكام الغصب:

ومن غصب مالا لأحد وكان المغصوب باقيا .. لزمه رده إلى مالكه على الفور عند التمكن إجماعا[٢]؛ ولو غرم على رده أضعاف قيمته؛ لقوله ﷺ: «عَلَى اليَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُؤَدِّيَ»[٣]، وقوله ﷺ: «مَنْ كَانَتْ لَهُ مَظْلَمَةٌ لِأَخِيهِ مِنْ عِرْضِهِ أَوْ شَيْءٍ .. فَلْيَتَحَلَّلْهُ مِنْهُ اليَوْمَ،

---

(١) وصورة دعوى الغصب: أن يقول عمرو:

أدعي أن زيدا هذا -إن كان حاضرا، أو الغائب إن كان غائبا- غصب مني سيارة صفتها كيت –ويستقصي في وصفها- يلزمه ردها إلي، وأنا مطالب له بردها، أولي بينة تشهد بذلك -إن كان غائبا- أسألك سماعها والحكم بموجبها.

(٢) "موسوعة الإجماع" (١٢٣/٤).

(٣) أبو داود (٣٥٦١)، والترمذي (١٢٦٦)، وابن ماجه (٢٤٠٠) عن سمرة بن جندب رضي الله عنه، وحسنه الترمذي، وصححه =



قَبْلَ أَلاَ يَكُونَ دِينَارٌ وَلاَ دِرْهَمٌ، إِنْ كَانَ لَهُ عَمَلٌ صَالِحٌ .. أُخِذَ مِنْهُ بِقَدْرِ مَظْلَمَتِهِ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ حَسَنَاتٌ .. أُخِذَ مِنْ سَيِّئَاتِ صَاحِبِهِ فَحُمِلَ عَلَيْهِ»[١].

ولزمه مع رده أرش نقصه إن نقص في عينه؛ كقطع يده، أو صفته كهزال أو نسيان حرفة إجماعا[٢].

ولزمه أيضا أجرة مثله لمدة إقامته في يده، ولو لم يستوف المنفعة؛ لتفويته المنافع على مالكها.

ولا يغني أرش النقص عن الأجرة؛ لأن سبب الأرش النقص، وسبب الأجرة تفويت المنافع.

فإن تلف المغصوب المتمول عند الغاصب ولو بآفة سماوية .. ضمنه الغاصب إجماعا[٣]، وضمانه يكون:

- بمثله جنسا ونوعا وقدرا إن كان مثليا له مثل موجود إجماعا[٤]؛ لقوله تعالى: ﴿فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَٱعْتَدُوا۟ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ﴾ [البقرة: ١٩٤]، ولأنه أقرب إلى حقه.

والمثلي: ما حصره كيلٌ أو وزن وجاز السلم فيه؛ كنحاس، وقطن، وحبوب، لا غالية ومعجون.

- بقيمته إن كان متقوما، أو مثليا ولم يجد مثله إجماعا[٥]، فإن اختلفت قيمه .. ضمنها أكثر ما كانت من يوم الغصب إلى يوم التلف؛ لتوجه الرد عليه حال الزيادة فيضمن الزائد.

والعبرة في القيمة بالنقد الغالب؛ فإن غلب نقدان وتساويا .. قال الرافعي: «عَيَّنَ القاضي

= الحاكم (٢٣٠٢)،

(١) البخاري (٢٤٤٩) عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٢) "موسوعة الإجماع" (١٣٣/٤، ١٣٥).

(٣) "الإقناع" (٩٦/٢)، "موسوعة الإجماع" (١٢٩/٤، ١٣٠) وحكي الخلاف عن بعض العلماء في تلف الأرض.

(٤) "موسوعة الإجماع" (١٣٦/٤).

(٥) "موسوعة الإجماع" (١٣٦/٤).





واحدا منهما».

الشُّفْعَةِ:

(الشُّفْعَةُ لُغَةً: الضَّمُّ)، يقال: "شفعه" إذا ضمه، سميت بذلك؛ لضم أحد النصيبين إلى الآخر.

(وَشَرْعًا: حَقُّ تَمَلُّكٍ قَهْرِيٍّ يَثْبُتُ لِلشَّرِيكِ الْقَدِيْمِ عَلَىٰ الشَّرِيْكِ الْحَادِثِ فِيْمَا مُلِكَ بِعِوَضٍ).

وقوله: (حق تملك) أفاد أن الشفعة هي الحق، وأما التملك .. فهو أخذ بالشفعة.

والشفعة مشروعة فيما يقبل القسمة من العقار إذا انتقل بالبيع إجماعا(١)؛ لقوله ﷺ: «مَنْ كَانَ لَهُ شَرِيكٌ فِي رَبْعَةٍ، أَوْ نَخْلٍ .. فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَبِيعَ حَتَّى يُؤْذِنَ شَرِيكَهُ، فَإِنْ رَضِيَ .. أَخَذَ، وَإِنْ كَرِهَ .. تَرَكَ»(٢).

وشرعت لدفع الضرر(٣).

أرْكَانُ الشُّفْعَةِ:

(أَرْكَانُ الشُّفْعَةِ ثَلَاثَةٌ):

١- (شَفِيْعٌ)، وهو الشريك القديم.

---

(١) قال ابن المنذر: «أجمع أهل العلم على إثبات الشفعة للشريك الذي لم يقاسم، فيما بيع: من أرض، أو دار، أو حائط». "الإشراف" (١٥٢/٦). "موسوعة الإجماع" (٨١٨/٢، ٨٢٤)، قال الحصني: «نقل ابن المنذر الإجماع على إثبات الشفعة، وهو ممنوع، فقد خالف في ذلك جابر بن زيد من كبار التابعين وغيره». "كفاية الأخيار" (٣٩٨).

(٢) مسلم (١٦٠٨) عن جابر رضي الله عنه.

(٣) الذي اختاره الشافعي: أنه ضرر مؤنة القسمة، واستحداث المرافق وغيرها، والقول الثاني: ضرر سوء المشاركة. "كفاية الأخيار" (٣٩٧).





٢- (وَمَشْفُوْعٌ)، وهو الشقص المنتقل من ملك الشريك.

٣- (وَمَشْفُوْعٌ مِنْهُ)، وهو الشريك الحادث.

شَرْطُ الشَّفِيْعِ:

(شَرْطُ الشَّفِيْعِ: كَوْنُهُ شَرِيْكًا) في ملك الرقبة؛ فلا شفعة لغير شريك من قريب وصديق وجار ملاصقا كان أو لا؛ فقد قَضَى رَسُولُ اللهِ ﷺ بِالشُّفْعَةِ فِي كُلِّ مَا لَمْ يُقْسَمْ[١]، [رَبْعَةٍ أَوْ حَائِطٍ] فَإِذَا وَقَعَتِ الحُدُودُ، وَصُرِّفَتْ الطُّرُقُ .. فَلاَ شُفْعَةَ[٢].

شُرُوْطُ الْمَشْفُوْعِ:

(شُرُوْطُ الْمَشْفُوْعِ ثَلَاثَةٌ):

١- (أَنْ يَكُوْنَ مِمَّا يَقْبَلُ الْقِسْمَةَ) الإجبارية بحيث ينتفع به بعد قسمته بما كان ينتفع به قبلها؛ كحمام كبير يجعل حمامين، ودار كبيرة تجعل دارين؛ لأن الشريك يجبر على القسمة، فيقع في ضرر مؤنة القسمة، واستحداث المرافق[٣]؛ كالمصعد والمنور والبالوعة وغير ذلك؛ والشفعة شرعت لدفع ضرر مؤنة القسمة، واستحداث المرافق وغيرها[٤]؛ لأنها لو كانت مشروعة لدفع ضرر الشركة .. لأمكن التخلص منها بالقسمة.

فلا شفعة فيما لا يقبل القسمة؛ كحمام صغير أو بيت صغير؛ لعدم الإجبار على القسمة.

٢- (وَأَنْ يَكُوْنَ مِمَّا لَا يُنْقَلُ مِنَ الْأَرْضِ) بتابعها، وهو ما لو سكت عنه .. دخل في البيع؛

---

(١) أي حكم رسول الله ﷺ بالشفعة في المشترك الذي لم تقع فيه القسمة بالفعل مع كونه يقبلها، كما هو الأصل في المنفي بـ(لم)، عكس المنفي بـ(لا)، فإن الأصل فيه كونه لا يقبله نحو: «لا شريك له». "البيجوري" (٢/٣١).

(٢) البخاري (٢٢٥٧)، ومسلم (١٦٠٨) عن جابر ﷺ، وهذا لفظ البخاري، وما بين المعكوفين لمسلم.

(٣) وإذا كان لأحد الشريكين عشر دار صغيرة، وللآخر تسعة أعشارها .. ثبتت الشفعة للأول إذا باع الثاني، لأن المشتري لو طلب القسمة يجاب، ولا تثبت للثاني إذا باع الأول؛ لأن المشتري لو طلب القسمة .. لا يجاب. (منه).

(٤) والقول الثاني: ضرر سوء المشاركة. "كفاية الأخيار" (٣٩٧).





كشجر، وثمر غير مؤبر، وبناء وتوابعه، فهذه تدخلها الشفعة إجماعا[١]، دون غيرها من المنقولات كالدواب والسلاح والآنية[٢]؛ لما سبق، ولقوله ﷺ: «لا شُفْعَةَ إلَّا في رَبعٍ أَو حَائط»[٣].

وإذا بيعت الأبنية والأشجار وحدها .. فلا شفعة فيها؛ لأنها منقولة وإن أريدت للدوام؛ لأن الشفعة حق تملك قهري، فلا يثبت فيما لا يدوم ضرره.

٣- (وَأَنْ يُمْلَكَ بِعِوَضٍ)؛ كمبيع وثمن وأجرة وصداق وعوض خلع وصلح عن دم، فلا شفعة فيما ملك بغير معاوضة؛ كإرث وهبة وهدية وصدقة؛ لأن النص وارد في البيع فيلحق به ما أشبهه من المعاوضات.

شَرْطُ الْمَشْفُوْعِ مِنْهُ:

(شَرْطُ الْمَشْفُوْعِ مِنْهُ: تَأَخُّرُ سَبَبِ مِلْكِهِ عَنْ سَبَبِ مِلْكِ الشَّفِيْعِ)؛ فلا يشفع الشريك المتأخر على الشريك القديم؛ لأن حقه أسبق، ولا الشريك المقارن؛ لاستواء الحقَّيْنِ.

صُوْرَةُ الشُّفْعَةِ:

(أَنْ يَكُوْنَ بَيْنَ زَيْدٍ وَعَمْرٍو دَارٌ فَيَبِيْعَ زَيْدٌ حِصَّتَهُ مِنْهَا مِنْ بَكْرٍ، فَيَقُوْلَ عَمْرٌو لِبَكْرٍ: «أَخَذْتُ حِصَّتَكَ بِالشُّفْعَةِ»، وَيَقْبِضَ بَكْرٌ الثَّمَنَ، أَوْ يَرْضَىٰ بِكَوْنِهِ فِيْ ذِمَّةِ عَمْرٍو، أَوْ يَقْضِيَ لَهُ الْقَاضِيْ بِالشُّفْعَةِ)[٤].

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٢/٨٢٥).

(٢) والحاصل أن الشفعة لا تثبت إلا في أرض وحدها أو في أرض مع ما يتبعها من كل ما يدخل في بيعها عند الإطلاق. "البيجوري" (٢/٣٥).

(٣) قال الحافظ في "التلخيص" (٤١٩١): أخرجه البزار من حديث جابر رضي الله عنه بسند جيد.

(٤) ويكتب في صيغة الشفعة:

الحمد لله، وبعد: فقد أخذ عمرو بالشفعة من بكر المشتري جميع ما اشتراه، وهو النصف من الدار المعروفة المشتركة بين عمرو وبين شريكه فيها وهو زيد، وتملك ذلك بالشفعة الشرعية، وذلك على الفور عند سماعه =





تتمة في أحكام الشفعة:

ما يؤخذ به الشقص:

يختلف العوض الذي يؤخذ به الشقص باختلاف المعاوضة التي خرج بها الشقص من ملك الشريك.

فإن انتقل بالبيع .. أخذ الشفيع الشِّقْصَ بالثمن الذي استقر عليه العقد قل أو كثر إجماعا[1]؛ فإن كان الثمن مثليّا؛ كحَبٍّ ونقد .. أخذه بمثله، أو مُتقوَّما؛ كعبد وثوب .. أخذه بقيمته يوم البيع؛ لأنه وقت ثبوت الشفعة.

وإن انتقل بنكاح .. أخذه بمهر المثل يوم النكاح، أو بخلع .. أخذه بمهر المثل يوم الخلع، أو بصلح عن دم .. أخذه بالدية، أو بإجارة .. أخذه بأجرة المثل؛ لتعذر استيفاء مثل العوض فيما سبق.

الشفعة على الفور:

وطلب الشفعة على الفور؛ فليبادر الشفيع بطلب الشفعة فور علمه بالبيع؛ لأنها حق ثبت لدفع الضرر فكان على الفور، كالرد بالعيب.

والمبادرة في طلب الشفعة على العادة؛ فلا يكلف الإسراع على خلاف عادته بعَدْو أو

= بشراء تلك الحصة، وسلم إلى المشتري مثل الثمن الذي دفعه إلى البائع، وقبض تلك الحصة المأخوذة بالشفعة، وصارت ملكا من أملاكه، ولا يستحق فيها أحد حقا. ثم يؤرخ.

وصورة دعوى الشفعة: أن يقول عمرو:

أدعي أني أستحق بحق الشفعة أخذ الشقص الذي اشتراه بكر، وهو النصف شائعا من الدار الفلانية المشهورة من البائع للشقص زيد شريكي فيها بثمن هو (كذا) حالا، وقبضه البائع من هذا المشتري، وأني حال علمي بذلك أشهدت على أني طالب للشفعة في ذلك الشقصن وأني سعيت في وقتي إلى هذا المشتري، وطلت منه تسليم هذا الشقص بالشفعة وقبض ثمنه الذي قبضه منه البائع، فامتنع ولم يفعل تعنتا وظلما، وأنا مطالبه بتسليم ذلك إلي، وقبض ما يتوجه له علي، فمره أيها الحاكم بتسليمه إلي في الحال، وقبض ما يتوجه علي له من المال.

(١) "موسوعة الإجماع" (٢/٨٤٢).





غيره، بل الضابط في ذلك: أن ما عُدَّ توانيا في طلب الشفعة .. أسقطها، وإلا .. فلا.

فإن أخر طلبها مع القدرة .. سقطت؛ لأن في التأخير ضررا بالمشتري، والضرر مدفوع، فلو كان مريد الشفعة مريضا أو غائبا[١] عن بلد المشتري أو محبوسا أو خائفا من عَدُوٍّ .. فليوكل إن قدر، وإلا .. فليشهد على الطلب، فإن لم يجد من يشهد .. بقي حقه إجماعا[٢]، فإن ترك المقدور عليه من التوكيل أو الإشهاد .. بطل حقه.

ولو قال الشفيع: «لم أعلم أن لي حق الشفعة»، أو: «لم أعلم أن حق الشفعة على الفور»، وكان ممن يخفى عليه ذلك .. صدق بيمينه.

إذا تعدد الشفعاء:

وإذا كان الشفعاء جماعة .. استحقوها على قدر حِصَصِهم من الأملاك؛ لأن الأخذ حق يُسْتَحَقُّ بالملك .. فقسط على قدره كالأجرة والثمرة، فلو كان لأحدهم نصف عقار، وللآخر ثلثه، وللآخر سدسه، فباع صاحب النصف حصته .. أخذها الآخران أثلاثا، ولو عفا بعضهم عن حقه .. أخذ الباقون جميع الشقص، وليس لهم أن يأخذوا بعض الشقص إجماعا[٣].

الْقِرَاضُ:

(الْقِرَاضُ لُغَةً: مُشْتَقٌّ مِنَ الْقَرْضِ، وَهُوَ: الْقَطْعُ)؛ لأن المالك اقتطع جزءا من ماله للعامل ليعمل فيه، أو اقتطع له جزءا من الربح مقابل عمله، ويسمى مقارضة ومضاربة.

(وَشَرْعًا: تَوْكِيلُ مَالِكٍ بِجَعْلِ مَالِهِ بِيَدِ آخَرَ لِيَتَّجِرَ فِيْهِ، وَالرِّبْحُ مُشْتَرَكٌ بَيْنَهُمَا).

وهو مشروع إجماعا[٤]؛ قياسا على المساقاة، وللحاجة فقد يكون لشخص مال ولا يحسن

---

(١) أجمع العلماء على بقاء حق الشفعة للغائب حتى يعلم بالبيع. "موسوعة الإجماع" (٢/٨٢٦).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٢/٨٣٠).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٢/٨٣٢)، وحكى الخلاف وجها غير مشهور للشافعية.

(٤) "تحفة اللبيب" (٢/٦٣٨)، و"كفاية الأخيار" (٤٠١)، "الإقناع" (٢/١٠٩)، "موسوعة الإجماع" (٤/٥٧٣). =





العمل، والعكس.

أَرْكَانُ الْقِرَاضِ:

(أَرْكَانُ الْقِرَاضِ سِتَّةٌ):

١- (مَالِكٌ)، وهو من يعطي المال.

٢- (وَعَامِلٌ)، وهو من يتجر فيه.

٣- (وَمَالٌ) يحصل به العمل.

٤- (وَعَمَلٌ) يحصل به الربح.

٥- (وَرِبْحٌ).

٦- (وَصِيغَةٌ).

شَرْطُ مَالِكِ مَالِ الْقِرَاضِ:

(شَرْطُ مَالِكِ مَالِ الْقِرَاضِ: صِحَّةُ مُبَاشَرَتِهِ مَا قَارَضَ فِيْهِ) كالموكل؛ فيشترط أن يكون بالغا عاقلا مطلق التصرف في المال الذي يقارض به، فلا يصح القراض من صبي ولا مجنون ولا محجور عليه بسفه أو فلس أو غيرهما؛ ولولي الصبي والمجنون والسفيه أن يقارض لهم من يجوز إيداع المال عنده[1].

نعم يصح أن يكون أعمى، وإن كان لا يصح منه البيع؛ كالموكل.

ولو قال: (شرط مالك مال القراض: أهلية التوكيل) .. لكان أخصر وأحسن.

= قال ابن حزم في "مراتب الإجماع" (٩١-٩٢): «كل أبواب الفقه لها أصل من الكتاب أو السنة، حاشا القراض فما وجدنا له أصلًا فيهما الْبتّة، ولكنه إجماع صحيح مجرد والذي نقطع به أنه كان في عصره ﷺ فعلم به وأقره، ولولا ذلك لما جاز».

(١) وله أن يشترط له أكثر من أجرة المثل إن لم يجد كافيا غيره. (منه).





شُرُوْطُ عَامِلِ الْقِرَاضِ:

(شُرُوْطُ عَامِلِ الْقِرَاضِ ثَلَاثَةٌ):

١- (صِحَّةُ مُبَاشَرَةِ التَّصَرُّفِ الْمَأْذُوْنِ فِيْهِ) وهو التجارة (لِنَفْسِهِ)؛ فلا يصح أن يكون صبيا ولا مجنونا ولا محجورا عليه بسفه ولا أعمى، ولا عبدا لم يؤذن له؛ لبطلان تصرفاتهم المالية.

ويصح أن يكون محجور فلس؛ لأنه إنما حجر عليه في أعيان ماله.

ولو قال: (أهلية توكل) .. لكان أخصر وأحسن.

٢- (وَتَعْيِيْنُهُ)؛ فلا يصح: «قارضت أحدكما» وإن عينه بعد؛ لأنه أحد طرفي عقد مالي فلم تصح جهالته كالمشتري والأجير.

٣- (وَأَنْ يَسْتَقِلَّ بِالْعَمَلِ)؛ فلا يصح شرط عمل غيره معه[(١)]؛ إذ قد تختلف أراؤهما في البيع مما يؤدي إلى نقص الربح فيضر بالعامل.

شُرُوْطُ مَالِ الْقِرَاضِ:

(شُرُوْطُ مَالِ الْقِرَاضِ ثَلَاثَةٌ):

١- (أَنْ يَكُوْنَ نَقْدًا خَالِصًا)؛ فيصح على ذهب أو فضة إجماعا[(٢)]، ولا يصح القراض على تبر، ولا على حُلي، ولا مغشوش وإن راج رواج الخالص في كل مكان، ولا عروض عند أكثر العلماء؛ لأن العروض عرضة لأن تنقص قيمتها؛ فيأكل العامل من رأس المال، أو تزيد قيمتها؛ فيأكل صاحب المال من ربح العامل[(٣)].

ومن النقد الخالص: العملات الورقية المعاصرة فإنها تقوم مقام النقدين في عامة

---

(١) إلا عبد المالك بشرط ألا يد له؛ لأنه مال فجعل تابعا للمال.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٤/٥٨٠).

(٣) بيانه أنه لو عقد على إردب قمح قيمته عشرة فربح فيه عشرة ثم صارت قيمته عند المفاسخة عشرين .. أخذ المالك كل الربح، ولو عكس .. أخذ العامل نصف رأس المال. "تحفة اللبيب" (٢/٦٤١).





مقاصدهما الثمنية.

٢- (وَأَنْ يَكُوْنَ مَعْلُوْمًا جِنْسًا) ونوعا (وَقَدْرًا وَصِفَةً)؛ فلا يصح في مجهول؛ كـ«قارضتك على جزء من مالي تعمل فيه على نصف ربحه»؛ للنهي عن الغرر.

٣- (وَأَنْ يَكُوْنَ مُعَيَّنًا)؛ فلا يصح على إحدى الصرتين ولو متساويتين إلا إن عين إحداهما في المجلس، أو كان مقدارا معلوما في ذمة المالك وعينه في المجلس؛ فلا يصح في غير معين؛ للغرر، وأن يكون مقبوضا (بِيَدِ الْعَامِلِ) فلا يصح على منفعة، أو دين في ذمة العامل أو غيره، ولا يصح على أن يكون المال بيد غير العامل كالمالك ليوفي منه ثمن ما اشتراه العامل؛ لأنه قد لا يجده عند الحاجة.

شُرُوْطُ عَمَلِ الْقِرَاضِ:

(شُرُوْطُ عَمَلِ الْقِرَاضِ اثْنَانِ):

١- (كَوْنُهُ تِجَارَةً) فلا يصح في غير تجارة؛ كشراء بر يطحنه ويخبزه، أو غزل ينسجه ويبيعه؛ لأن الطحن وما معه لا يسمى تجارة بل هي أعمال مضبوطة يمكن الاستئجار عليها، فإن فعلها العامل بغير شرط .. لم يضر، وأجرته على المالك إن أذن له، وإلا .. كان متبرعا.

٢- (وَأَلَّا يُضَيِّقَهُ عَلَى الْعَامِلِ) بل يكون الإذن:

- إما مطلقا في كل شيء؛ كأن يقول له: «على أن تتاجر فيه» فلا يقيده بصنف أو سوق أو شخص، فيصح إجماعا[١].

- أو مقيدا بما لا يضيق به العمل، بل بما يعم وجوده عادة؛ كالتجارة في البر، أو البز، أو الغنم، فيصح إجماعا[٢] أيضا.

فلو شرط عليه شراءَ شيء يندر وجودُه كالخيل البُلْق، أو شرط عليه مشاورته في الشراء،

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٤/٥٨٦).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٤/٥٩٥).





أو الشراء من شخص معين، أو البيع من شخص معين .. لم يصح؛ لأن المتاع المعين قد لا يبيعه مالكه، وقد يبيعه بربح كثير، وقد لا يشتريه المشتري المعين بربح مُرْضٍ، وقد لا يمكنه مشاورة المالك، ولو انتظره .. لفاتت الصفقة.

شُرُوْطُ رِبْحِ الْقِرَاضِ:

(شُرُوْطُ رِبْحِ الْقِرَاضِ اثْنَانِ):

١- (كَوْنُهُ لَهمَا)؛ فلا يصح على أن الربح كله للمالك، أو للعامل، أو أن لغيرهما منه شيئا، فإن فعل .. صح تصرفه للإذن، ولا شيء للعامل في الأولى؛ لأنه متبرع بعمله، وله في الباقي أجرة المثل؛ لفساد المسمى.

٢- (وَأَنْ يُشْتَرَطَ لِلْعَامِلِ جُزْءٌ مَعْلُوْمٌ مِنْهُ)؛ كنصفه أو ثلثه سواء تساويا أو تفاوتا إجماعا[١]، فلو قال المالك للعامل: «قارَضتك على هذا المال على أن لك فيه شِركةً أو نصيبا منه» .. فسد القراض إجماعا[٢]؛ للغرر، أو: «على أن الربح بيننا» .. صح، ويكون الربح نصفين.

ويعتبر كونه معلوما (بِالْجُزْئِيَّةِ) لا بالقدر، فَلَو اشْترط لنفسه أو لِلْعَامِلِ قدرا مَعْلُوما كمائة مثلا، أَو ربح نوع؛ كربح هَذِه البضاعة، أو ربح مدة محددة .. فسد القراض إجماعا[٣]؛ لأن الربح قد ينحصر في المائة، أو في ذلك النوع، أو في تلك المدة؛ فيؤدي إلى اختصاص العامل بالربح، وقد لا يربح ذلك النوع ويربح غيره؛ فيؤدي إلى أن عمله يضيع، وهو خلاف المقصود[٤].

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٤/٦٢٠).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٤/٦٢٢).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٤/٦٢٣).

(٤) وليس للعامل أن ينفق على نفسه من رأس المال حضرا للعرف ولا سفرا على الراجح؛ لأن النفقة قد تكون قدر الربح فيفوز بالربح دون رب المال، ولأن له جعلا معلوما فلا يستحق معه شيئا آخر. "كفاية الأخيار" (٤٠٤).





شَرْطُ صِيْغَةِ الْقِرَاضِ:

(شَرْطُ صِيْغَةِ الْقِرَاضِ: شَرْطُ صِيْغَةِ الْبَيْعِ)؛ لأن كلا منهما عقد معاوضة مالية، ومنه يعلم أن القراض ليس توكيلا محضا، وإلا .. لما اشترط فيه القبول لفظا.

صُوْرَةُ الْقِرَاضِ:

(صُوْرَةُ الْقِرَاضِ: أَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ لِعَمْرٍو: «قَارَضْتُكَ فِيْ هٰذِهِ الْأَلْفِ الدِّيْنَارِ عَلَىٰ أَنَّ الرِّبْحَ بَيْنَنَا»، فَيَقُوْلَ عَمْرٌو) فورا: («قبلت»)[1]، وقيل: يكفي فيه صيغة الأمر؛ كـ: «خذ هذه واتجر فيها» القبول بالفعل، كما في الوكالة.

تتمة في أحكام القراض:

مال القراض أمانة بيد العامل؛ فإذا تلف شيء من مال القراض أو تعيب أو حصل خسران بغير تفريط .. فلا ضمان على العامل إجماعا[2]؛ لأنه قبضه بإذن مالكه، فأشبه سائر الأمناء.

وإذا حصل في مال القراض بعد تصرف العامل[3] ربح في صفقة مثلا، وخسران في أخرى

---

(١) ويكتب في صيغة القراض:

الحمد لله، وبعد: فقد قبض عمرو من زيد مليون ريال يمني على سبيل القراض الجائز بين المسلمين شرعا، وأذن رب المال أن يشتري به ما يرى من سائر الأصناف في سائر البلدان، ويسافر به حيث شاء في الطريق المأمون برا وبحرا وجوا، ويبيع ذلك بما يراه من نقد ونسيئة، ويتعوض بثمنه ما رآه من أنواع المتاجر، ويدير المال بيده على ذلك حالا بعد حال وفعلا بعد فعل، فمهما رزق الله من ربح أو فائدة بعد تمييز رأس المال والمؤن المعتبرة وحق الله تعالى .. كان مقسوما بينهما بالنصف، تعاقدا على ذلك معاقدة صحيحة شرعية بالإيجاب والقبول، وعلى العامل أداء الأمانة وتجنب الخيانة، وتقوى الله في السر والعلن، وحفظ هذا المال على عادة أمثاله.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٤/٦٠٩)، حتى لو شرط عليه الضمان .. لم يصح الشرط إجماعا. "موسوعة الإجماع" (٤/٦١٠).

(٣) بخلاف ما لو حصل نقص قبل تصرف العامل فلا يجبر من الربح بل يحسب من رأس المال؛ لأن العقد لم يتأكد =



بسبب رخص، أو تلف، أو عيب حادث .. جبر الخسران بالربح الحاصل قبله أو بعده إجماعا[١]؛ لاقتضاء العرف ذلك؛ لأن عقد القراض مبناه على ألا ينال العامل إلا جزءا معلوما من الربح، فإن نقص بالخسران رأس المال .. تحمله المالك ولم يحمل العامل منه شيئا ما لم يفرط إجماعا[٢]، حتى لو شرط عليه أن يتحمل جزءا من الخسارة .. لم يصح الشرط إجماعا[٣]، ولا العقد أيضا لبطلان الشرط.

والقراض عقد جائز من الطرفين، فلكل من المالك والعامل فسخه متى شاء ما لم يشرع في العمل إجماعا[٤]، وكذا بعد الشروع في العمل لكن يلزمه تنضيض رأس المال، وينفسخ بالموت والجنون والإغماء.

الْمُسَاقَاةُ:

(الْمُسَاقَاةُ لُغَةً: مَأْخُوذَةٌ مِنَ السَّقْيِ)؛ لأنه أهم أعمالها.

(وَشَرْعًا: مُعَامَلَةُ الشَّخْصِ غَيْرَهُ عَلَىٰ شَجَرٍ مَخْصُوْصٍ لِيَتَعَهَّدَهُ بِسَقْيٍ وَغَيْرِهِ، وَالثَّمَرَةُ لَهُمَا بِصِيْغَةٍ).

وقد عَامل النبي ﷺ أهل خَيْبَرَ بِشَطْرِ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا مِنْ ثَمَرٍ أَوْ زَرْعٍ[٥]، وعمل بها بعده الخلفاء الراشدون، واتفق عليها الصحابة والتابعون، وعليها عمل المسلمين[٦].

= بالعمل. "البيجوري" (٢/٤٧).

(١) "موسوعة الإجماع" (٤/٦٣٧).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٤/٦٣٦).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٤/٦٣٨).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٤/٥٧٨).

(٥) البخاري (٢٣٢٨)، ومسلم (١٥٥١) عن ابن عمر رضي الله عنهما.

(٦) "كفاية الأخيار" (٤٠٦)، "الإقناع" (٢/١١٤)، "موسوعة الإجماع" (٢/٧٤١) حكى الإجماع عليها جماعة، وخالف أبو حنيفة وزفر، فلعلهم اعتبروا خلافهما شاذا.



والحاجة داعية إليها؛ لأن مالك الأشجار قد لا يحسن تعهدها أو لا يتفرغ له، ومن يحسن ويتفرغ .. قد لا يملك الأشجار، فيحتاج ذلك إلى الاستعمال، وهذا إلى العمل.

أَرْكَانُ الْمُسَاقَاةِ:

(أَرْكَانُ الْمُسَاقَاةِ سِتَّةٌ):

١- (مَالِكٌ) يملك أشجارا.

٢- (وَعَامِلٌ) يعمل عليها.

٣- (وَعَمَلٌ) ينمي الثمرة.

٤- (وَثَمَرَةٌ).

٥- (وَصِيغَةٌ).

٦- (وَمَوْرِدٌ لِلْعَمَلِ) وهي الشجر.

شَرْطُ الْمَالِكِ وَالْعَامِلِ فِيْ الْمُسَاقَاةِ:

(شَرْطُ الْمَالِكِ وَالْعَامِلِ فِيْ الْمُسَاقَاةِ: شَرْطُهُمَا فِيْ الْقِرَاضِ)؛ فتصح المساقاة من جائز التصرف لنفسه ولصبي ومجنون بالولاية عليهما عند المصلحة.

وشريك مالك كالأجنبي، فتصح مساقاته له إن شرط له زيادة على حصته.

شُرُوْطُ عَمَلِ الْمُسَاقَاةِ:

(شُرُوْطُ عَمَلِ الْمُسَاقَاةِ اثْنَانِ):

١- (أَلَّا يُشْتَرَطَ عَلَى الْعَاقِدِ مَا لَيْسَ عَلَيْهِ) من عمل أو مال؛ لأن العمل في الشجر على قسمين:

أحدهما: عمل يعود نفعه إلى الثمرة، ويتكرر كل سنة؛ كتشغيل المضخات، وإصلاح مجاري الماء، وتلقيح النخل، ووضع الأسمدة، ورش المبيدات، فهو على العامل؛ للعرف، وإنما اعتبر التكرر؛ لأن ما لا يتكرر كل سنة يبقى أثره بعد الفراغ من المساقاة، وتكليف العامل

مثل ذلك إجحاف به.

ثانيهما: عمل يعود نفعه إلى الأرض؛ كحفر الآبار، ونصب المضخات، وبناء حيطان البستان، ونصب الأبواب، وإصلاح ما انهار من الحائط، فهو على المالك؛ لأنه إصلاح للمال لا للثمرة فوجب على رب المال.

ويلزم المالك الآلات التي يتوفر بها العمل؛ كالفأس، والمعول، والمسحاة، والمضخات التي تدفع المياه.

ولا يجوز أن يشرط المالك على العامل شيئا ليس من أعمال المساقاة؛ كحفر نهر، أو بئر، أو بناء حائط البستان، أو غير ذلك؛ فلو شرط شيئا من ذلك .. بطلت؛ لبطلان الشرط.

كما لا يجوز أن يشرط على العامل شيئا من المال؛ كالماء أو السموم أو الأسمدة؛ لأن وضع المساقاة على أن على العامل العمل فقط كالمضاربة.

٢- (وَأَنْ يُقَدَّرَ) العمل (بِزَمَنٍ مَعْلُوْمٍ)؛ كسنة مثلا، فلا تصح مؤبدة ولا مطلقة ولا مؤقتة بإدراك الثمرة؛ لأنها عقد لازم فأشبهت الإجارة ونحوها، وإدراك الثمرة يتقدم تارة ويتأخر أخرى، ويعتبر في المدة أن تكون زمنا (يُثْمِرُ فِيْهِ الشَّجَرُ غَالِبًا)، فلا تصح مؤقتة بزمن لا يدرك فيه الثمر؛ لخلو المساقاة عن العوض.

شُرُوْطُ الثَّمَرَةِ:

(شُرُوْطُ الثَّمَرَةِ اثْنَانِ):

١- (كَوْنُهَا لِلْعَاقِدَيْنِ)؛ فلا يصح شرطها كاملة للمالك، ولا للعامل، ولا شرط شيء منها لأجنبي؛ فإن عمل على ذلك .. فلا شيء للعامل في الأولى؛ لأنه متبرع بعمله، وله في الباقي أجرة المثل؛ لفساد المسمى وعدم تبرعه بعمله.

٢- (وَكَوْنُهَا مَعْلُوْمَةً بِالْجُزْئِيَةِ)؛ كنصفها أو ثلثها، فلا يصح أن يشترط لأحدهما ثمرة شجرات بعينها، ولا عام بعام، ولا نوع من الشجر وللآخر الآخر، ولا مقدارا محدودا من





الثمرة إجماعا[١]؛ لأنه خلاف النص، ولأنه قد لا تثمر هذه النخلات فيضيع عمله، أو لا يثمر غيرها فيضيع المالك، وهذا غرر.

ولو قال: «على أن لك جزءا من الثمرة» .. لم يصح للغرر، فلو قال: «على أن ما فتح الله به من الثمرة يكون بيننا» .. صح، وحمل على المناصفة.

شَرْطُ صِيْغَةِ الْمُسَاقَاةِ:

(شَرْطُ صِيْغَةِ الْمُسَاقَاةِ: شَرْطُ صِيغَةِ الْبَيْعِ إِلَّا عَدَمَ التَّأْقِيْتِ)، فلا يشترط هنا، بل يشترط التأقيت.

شُرُوْطُ مَوْرِدِ الْمُسَاقَاةِ:

(شُرُوْطُ مَوْرِدِ الْمُسَاقَاةِ سِتَّةٌ):

١- (أَنْ يَكُوْنَ نَخْلًا أَوْ عِنَبًا)، أما النخل .. فلصحته عن النبي ﷺ في معاملة أهل خيبر، وأما العنب .. فلأنه يشارك النخل في أكثر الأحكام، فألحق به.

ولا تجوز المساقاة على غيرهما؛ كتين ومشمش استقلالا؛ لأن المساقاة رخصة فتختص بمورد النص.

وفي القديم[٢]: جواز المساقاة في النخل والكرم وجميع الشجر الذي من شأنه أن يثمر[٣]، بجزء معلوم يجعل للعامل من الثمرة؛ لأن سبب الجواز الحاجة والمصلحة وهذا يشمل الجميع فيقاس عليه، والله أعلم.

٢- (وَأَنْ يَكُوْنَ مَغْرُوْسًا)؛ فلا تصح المساقاة على فسائل ليغرسها ويعمل عليها .. بجزء

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٢/٧٤٩-٧٥٢).

(٢) واختاره النووي في "تصحيح التنبيه". "كفاية الأخيار" (٤٠٧).

(٣) وبه قال جمهور العلماء، انظر "فتح الباري" لابن حجر (٥/١٣)، "شرح مسلم" للنووي (١٠/٢٠٩).





من ثمرها[١].

٣- **(وَأَنْ يَكُوْنَ مُعَيَّنًا)**؛ فلا تصح المساقاة على شجر غير معين؛ كأحد البستانين؛ للغرر، ولا يكفي التعيين في المجلس بل لا بد منه في العقد.

٤- **(وَأَنْ يَكُوْنَ مَرْئِيًّا)**؛ فلا تصح على غير مرئي، فلو كان المالك أعمى .. لم يصح بل يوكل كالبيع.

٥- **(وَأَنْ يَكُوْنَ)** الشجر **(بِيَدِ الْعَامِلِ)**؛ فلا تصح على شجر يكون تحت يد غير العامل؛ كأن يجعله بيده ويد العامل.

٦- **(وَأَلَّا يَبْدُوَ صَلَاحُ ثَمَرِهِ)**؛ فلا تصح على ما بدا صلاح ثمره؛ لفوات معظم الأعمال.

---

(١) "بغية المسترشدين في تلخيص فتاوى بعض الأئمة المتأخرين" (ص: ٣٤٠): «قال السمهودي: **المشهور من مذهبنا**: أنه لو ساقى المالك العامل على ودي ليغرسه ويكون الشجر بينهما .. لم يجز، وعللوه بأنه كتسليم البذر من المالك في المزارعة التي تفرد عن المساقاة. وعن صاحب "التقريب" **وجه**: أنه يصح كما قيل به في المزارعة، وإلحاق ذلك بالمزارعة يقتضي أن من جوّز المزارعة والمخابرة .. جوزها اهـ، أي لأنه إن كان الفسيل من المالك .. فكالمزارعة ، أو من العامل .. فكالمخابرة، بل الحاجة إلى المغارسة أكثر كما لا يخفى، قال علي بايزيد: «وهو الأصلح للناس ولهذا درج عليه علماء جهة الشحر وحضرموت وغيرهم من غير نكير»اهـ. وقد قضى بذلك الحنابلة، وقال ابن السبكي: «ما أحسن التمذهب واستعمال الأوجه في درء المفاسد الواقعة في مصادمة الشرع». وفي "التحفة": قال السبكي: «يجوز الإفتاء بغير المذاهب الأربعة لمصلحة دينية» أي مع تبيينه للمستفتي قائل ذلك اهـ. وفي "فتاوى باصهي": «أن المغارسة بجهة حضرموت عمل بها من لا يشك في علمه وعمله، وهو عمل أهل المدينة، وهو المفتى به والأصلح للناس، بحسب ما شرطوه وتراضوا به مما لا يخالف المذاهب»اهـ. وإذا جوّزنا المغارسة المذكورة على قياس المزارعة .. فيشترط:

- أن يبين المدة إلى التعتيق على خلاف فيه.
- وأن يبين نوع النخل الذي يغرسه على إشكال فيه، إذ العمل الآن على خلافه.
- وألا يشرط الثمر لأحدهما قبل القسمة وبعدها.
- وألا يشرط الولاء وهو منافع الأرض للعامل ، أو أن لا يزرعها غير الغارس إلا بإذنه ، أو يشرط القصب أو الحمط لأحدهما.

وإن علم أن الشرط المؤثر هو الواقع في صلب العقد أو في مجلس الخيار لا قبله وبعده ، كما أن من شروط المزارعة بيان المدة خلافاً للسبكي، وبيان جنس البذر، وأنه على من؟ وكم للعامل؟».





صُورَةُ الْمُسَاقَاةِ:

(صُوْرَةُ الْمُسَاقَاةِ: أَنْ يَقُولَ زَيْدٌ لِعَمْرٍو: «سَاقَيْتُكَ عَلَىٰ هَٰذَا النَّخْلِ سَنَةً لِتَتَعَهَّدَهُ بِنِصْفِ الثَّمَرِ»، فَيَقُولَ عَمْرٌو: «قَبِلْتُ»)(١).

تتمة في أحكام المساقاة:

وعقد المساقاة لازم من الطرفين، فليس لأحدهما فسخه قبل انتهاء المدة، ولو مات أحدهما .. قام وارثه مقامه.

فائدة: قال الخطيب الشربيني: «ولو أعطى شخص آخر دابة ليعمل عليها أو يتعهدها، وفوائدها بينهما .. لم يصح العقد؛ لأنه في الأولى يمكنه إيجار الدابة، فلا حاجة إلى إيراد عقد عليها فيه غرر، وفي الثانية الفوائد لا تحصل بعمله»(٢).

---

(١) ويكتب في صيغة المساقاة:

الحمد لله، وبعد: فقد ساقى زيد عمرا على النخل المعروف بكذا، مساقاة شرعية مدة سنة كاملة أولها شهر كذا، بمناصفة الثمرة، وعليه إصلاح ثمر النخل المذكور وتلقيحه، وتنقية نهره، وإصلاح الأجاجين، وتنحية الحشيش، وحفظ الثمر وجذاذه وتجفيفه، يفعل ذلك بنفسه أو بنائبه.

(٢) "الإقناع" (٣٤٧/٢).

قال ابنا قدامة: «لو استأجر راعيا لغنم بثلث درها ونسلها وصوفها وشعرها، أو نصفه، أو جميعه .. لم يجز ...، وبه قال أبو أيوب، وأبو خيثمة، ولا أعلم فيه مخالفا».

"المغني" (١٥/٨)، "الشرح الكبير" (٢٩٥/١٤)، وانظر "بدائع الصنائع" (١٧٥/٥)، "مغني المحتاج" (٤٤٤/٣).

وروي عن أحمد، ورجحه ابن تيمية، وابن القيم: جواز استئجار راع للدابة بدرها ونسلها. وحكي عن المالكية. "موسوعة الإجماع" (٦٨٨/٢-٦٩٠)، "الإنصاف" (١٣٨/١٤).



تتمة في المزارعة والمخابرة وكراء الأرض:

المزارعة: معاملة على أرض ببعض ما يخرج منها والبذر من المالك.

المخابرة: معاملة على أرض ببعض ما يخرج منها والبذر من العامل.

حكم المزارعة والمخابرة:

تجوز المزارعة تبعا للمساقاة، وذلك إذا كان بين الشجر بياض لا يمكن إفراده بالسقي، فيعامل المالك شخصا على الشجر والأرض، كما عامل النبي ﷺ أهل خيبر.

فإن كانت منفردة عن المساقاة .. لم تجز، فقد نَهَى النَّبِيُّ ﷺ عَنِ المُخَابَرَةِ، وَالمُحَاقَلَةِ[١]، ونَهَى ﷺ عَنِ الْمُزَارَعَةِ، وَأَمَرَ بِالْمُؤَاجَرَةِ، وَقَالَ: «لَا بَأْسَ بِهَا»[٢]، ولعدم الحاجة إليها، فمنفعة الأرض يمكن تحصيلها بالإجارة، فلم يجز العمل عليها ببعض ما يخرج منها كالمواشي بخلاف الشجر.

وأما المخابرة .. فلا تجوز تبعا ولا استقلالا؛ لعموم الأدلة الناهية عنها ولا مخصص.

وقد اختار عدد من الشافعية كابن خزيمة، وابن المنذر، وابن سريج، والخطابي، والنووي جواز المزارعة والمخابرة استقلالا؛ فقد عَامل النبي ﷺ أهل خَيْبَرَ بِشَطْرِ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا مِنْ ثَمرٍ أَوْ زَرْعٍ[٣]، عَلَى أَنْ يَعْتَمِلُوهَا مِنْ أَمْوَالِهِمْ، وَلِرَسُولِ اللهِ ﷺ شَطْرُ ثَمَرِهَا[٤].

ودعوى أنها إنما جازت تبعا للمساقاة لا دليل عليها، بل جازت مستقلة؛ لأن المعنى

---

(١) البخاري (٢٣٨١)، ومسلم (١٥٣٦) عن جابر رضي الله عنه، قَالَ عَطَاءٌ: فَسَّرَ لَنَا جَابِرٌ، قَالَ: " أَمَّا الْمُخَابَرَةُ: فَالْأَرْضُ الْبَيْضَاءُ، يَدْفَعُهَا الرَّجُلُ إِلَى الرَّجُلِ فَيُنْفِقُ فِيهَا، ثُمَّ يَأْخُذُ مِنَ الثَّمَرِ، وَزَعَمَ أَنَّ الْمُزَابَنَةَ: بَيْعُ الرُّطَبِ فِي النَّخْلِ بِالتَّمْرِ كَيْلًا، وَالْمُحَاقَلَةُ فِي الزَّرْعِ عَلَى نَحْوِ ذَلِكَ، يَبِيعُ الزَّرْعَ الْقَائِمَ بِالْحَبِّ كَيْلًا ".

(٢) مسلم (١٥٤٩) عن ثابت بن الضحاك رضي الله عنه.

(٣) البخاري (٢٣٢٨)، ومسلم (١٥٥١) عن ابن عمر رضي الله عنهما.

(٤) مسلم (١٥٥١) عن ابن عمر رضي الله عنهما.



المجوز للمساقاة موجود في المزارعة، وقياسا على القراض، فإنه جائز بالإجماع، وهو كالمزارعة في كل شيء، والمسلمون في جميع الأمصار والأعصار مستمرون على العمل بالمزارعة.

وأما الأحاديث السابقة في النهي عن المخابرة .. فالجواب عنها: أنها محمولة على ما إذا شرطا لكل واحد قطعة معينة من الأرض، أو ثمرة زرع بعينه وللآخر الآخر، أو ثمرة عام بعام أو نحو ذلك فإنه لا يجوز إجماعا[١]، فقد قال رافع بن خديج: إِنَّمَا كَانَ النَّاسُ يُؤَاجِرُونَ عَلَى عَهْدِ النَّبِيِّ ﷺ عَلَى الْمَاذِيَانَاتِ[٢]، وَأَقْبَالِ الْجَدَاوِلِ[٣]، وَأَشْيَاءَ مِنَ الزَّرْعِ، فَيَهْلِكُ هَذَا، وَيَسْلَمُ هَذَا، وَيَسْلَمُ هَذَا، وَيَهْلِكُ هَذَا، فَلَمْ يَكُنْ لِلنَّاسِ كِرَاءٌ إِلَّا هَذَا، فَلِذَلِكَ زُجِرَ عَنْهُ، فَأَمَّا شَيْءٌ مَعْلُومٌ مَضْمُونٌ .. فَلَا بَأْسَ بِهِ[٤].

وأما كراء الأرض بشيء معلوم مضمون نقدا أو ثيابا أو طعاما من غير جنس ما يخرج منها .. فجائز إجماعا[٥]، وكذا من جنس ما يخرج منها؛ فقد قال سَعْد رضي الله عنه: «كُنَّا نُكْرِي الْأَرْضَ بِمَا عَلَى السَّوَاقِي مِنَ الزَّرْعِ وَمَا سَعِدَ بِالْمَاءِ مِنْهَا، فَنَهَانَا رَسُولُ اللهِ ﷺ عَنْ ذَلِكَ، وَأَمَرَنَا أَنْ نُكْرِيَهَا بِذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ»[٦].

---

(١) شرح النووي على مسلم (١٠/١٩٨، ٢١٠)، "موسوعة الإجماع" (٢/٧٤٩-٧٥٢).

(٢) شرح النووي على مسلم (١٠/١٩٨): وهي مسايل المياه، وقيل: ما ينبت على حافتي مسيل الماء، وقيل: ما ينبت حول السواقي، وهي لفظة معربة وليست عربية.

(٣) أي: أوائلها ورءوسها، والجداول: جمع جدول، وهو: النهر الصغير كالساقية.

(٤) مسلم (١٥٤٧).

(٥) "فتح الباري" لابن حجر (٥/٢٥): وقد أطلق ابن المنذر أن الصحابة أجمعوا على جواز كراء الأرض بالذهب والفضة، ونقل ابن بطال اتفاق فقهاء الأمصار عليه. وانظر "الإقناع" (٢/١٣٢)، "موسوعة الإجماع" (٢/٧٥٥، ٧٥٦).

(٦) أبو داود (٣٣٩١)، والنسائي (٣٨٩٤)، وصححه ابن حبان (٥٢٠١)، والألباني.





الإجَارَةُ:

(الْإِجَارَةُ لُغَةً: اسْمٌ لِلْأُجْرَةِ).

(وَشَرْعًا: عَقْدٌ عَلَى مَنْفَعَةٍ مَعْلُوْمَةٍ، مَقْصُوْدَةٍ قَابِلَةٍ لِلْبَذْلِ وَالْإِبَاحَةِ بِعِوَضٍ مَعْلُوْمٍ).

والإجارة مشروعة إجماعا(١)؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦]، ولقوله ﷺ فيما يرويه عن ربه عز وجل: «ثَلَاثَةٌ أَنَا خَصْمُهُمْ يَوْمَ القِيَامَةِ: ... وَرَجُلٌ اسْتَأْجَرَ أَجِيرًا، فَاسْتَوْفَى مِنْهُ، وَلَمْ يُعْطِهِ أَجْرَهُ»(٢)، وقال ﷺ: «أَعْطُوا الْأَجِيرَ أَجْرَهُ قَبْلَ أَنْ يَجِفَّ عَرَقُهُ»(٣)، وللحاجة؛ لأن العقد على المنافع بعد وجودها غير ممكن؛ فإنها تتلف بمضي الزمان.

وهي عقد لازم، ليس لأحدهما فسخه بلا عذر إجماعا(٤).

أرْكَانُ الإجَارَةِ:

(أَرْكَانُ الْإِجَارَةِ أَرْبَعَةٌ):

١- (صِيْغَةٌ)، وهي الإيجاب والقبول.

٢- (وَأُجْرَةٌ)، وهي العوض المبذول مقابل المنفعة.

٣- (وَمَنْفَعَةٌ)، وهي منفعة العين المستأجرة.

٤- (وَعَاقِدٌ)، وهو المؤجر والمستأجر.

---

(١) "تحفة اللبيب" (٢/٦٥١)، "كفاية الأخيار" (٤٠٩)، "الإقناع" (٢/١١٩)، "موسوعة الإجماع" (٢/٦٥٥).

(٢) البخاري (٢٢٧٠) عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٣) ابن ماجه (٢٤٤٣) عن ابن عمر رضي الله عنهما، وصححه الألباني.

(٤) "موسوعة الإجماع" (٢/٧١١).



شَرطُ صِيْغَةِ الإِجَارَةِ:

(شَرْطُ صِيْغَةِ الْإِجَارَةِ: شَرْطُ صِيْغَةِ الْبَيْعِ، إِلَّا عَدَمَ التَّأْقِيْتِ)، فتصح مؤقتة، وغير مؤقتة، بل مقدرة بعمل، أو مؤبدة.

شُرُوْطُ الأُجْرَةِ:

(شُرُوْطُ الْأُجْرَةِ) هي شروط الثمن المتقدمة كاملة، ومن ذلك:

١- (رُؤْيَتُهَا إِنْ كَانَتْ مُعَيَّنَةً)؛ فلا يكفي وصفها بصفة السلم، بناء على عدم جواز بيع الغائب.

٢- (وَكَوْنُهَا مَعْلُوْمَةً جِنْسًا وَقَدْرًا وَصِفَةً إِنْ لَمْ تَكُنْ كَذٰلِكَ) أي لم تكن معينة؛ كالثمن فيما تقدم؛ لأن الجهل بالأجرة غرر محرم، فلا يصح إجارة دابة بعلفها، أو دار بعمارتها؛ للجهالة.

فإن ذكر قدرا معلوما للعمارة والعلف .. جاز؛ لزوال الجهالة.

٣- (وَكَوْنُهَا حَالَّةً) غير مؤجلة (مُسَلَّمَةً) مقبوضة (فِيْ الْمَجْلِسِ) مجلس العقد قبضا حقيقيا، وهذا (فِيْ إِجَارَةِ الذِّمَّةِ)؛ فلا يجوز فيها تأخير الأجرة، ولا تأجيلها، ولا الحوالة بها ولا عليها، كما لا يجوز ذلك في ثمن السلم؛ لأن إجارة الذمة سلم في المنافع.

أما في إجارة العين .. فتصح الأجرة معجلة، ومؤجلة بأجل معلوم، ومطلقة والإطلاق محمول على التعجيل، ويصح تأخير القبض في الأجرة المعينة وغيرها، وتصح الحوالة بها وعليها، والاستبدال عنها.

شُرُوْطُ الْمَنْفَعَةِ:

(شُرُوْطُ الْمَنْفَعَةِ خَمْسَةٌ):

١- (كَوْنُهَا مُتَقَوِّمَةً) أي لها قيمة؛ بأن تكون منفعة مقصودة مباحة مضمونة.

فلا تصح إجارة ما لا نفع فيه؛ كحمار زمن، أو عبد وجحش صغيرين؛ لعدم إمكان الانتفاع حالا.





ولا ما منفعته غير مقصودة إجماعا[١]؛ كتفاحة للشم.

ولا ما منفعته محرمة، فلا يجوز مهر البغي، ولا حلوان الكاهن، ولا أجرة مغن ونائحة إجماعا[٢]، كما لا يصح شراء ما لا نفع فيه أو ما نفعه محرم، بل هذا أولى؛ لأن المنفعة هنا هي المقصودة بالذات.

ولا يصح تأجير كلب معلم للصيد؛ لأن منفعته غير مضمونة.

٢- (وَكَوْنُهَا مَعْلُوْمَةً) إجماعا[٣]، ويعتبر العلم بالعين المؤجَّرة عينا وصفة؛ فلا يصح تأجير أحد العبدين، ولا أحد الدارين.

ويعتبر العلم بالمنفعة فلا يصح الإجارة على منفعة مجهولة؛ كقوله: «اسكن ما بدا لك بكذا»، أو: «ما بدا لي».

ويصح تقديرها بأحد أمرين:

أ- **بمدة**؛ كـ«آجرتك هذه الدار أو السيارة سَنةً» إجماعا[٤].

ب- **أو بعمل**؛ كـ«استأجرتك لتخيط لي هذا الثوب، أو تحمل لي هذه الصبرة» إجماعا[٥].

٣- وأن يكون للعاقد عليها ولاية؛ بملك للمنفعة ولو غير مالك للعين؛ كمستأجر وموصى له، أو ولاية أو وكالة.

٤- (وَكَوْنُهَا مَقْدُوْرَةَ التَّسْلِيْمِ) حسا وشرعا؛ فلا يجوز إيجار نحو دابة شاردة، ومغصوب لا يقدر على انتزاعه، ولا استئجار حائض ونفساء مسلمة لنحو كنس مسجد؛ لعدم قدرتها شرعا على المكث فيه.

وإذا تلفت العين المستأجرة[١]؛ كانهدام الدار وموت الدابة المعينة .. بطلت الإجارة في

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٢/٦٩٠).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٢/١٤٠، ٦٩٣، ٦٩٤).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٢/٦٦٢).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٢/٧٠٢).

(٥) "موسوعة الإجماع" (٢/٦٦٤).



المستقبل إجماعا[٢]، أما الماضي؛ فإن تلفت وقد مضى عليها في يده مدة لمثلها أجرة .. فإنها تستقر عليه بنسبتها من الأجرة، فتُقَوَّم المنفعةُ في المدة الماضية، فإذا قيل: «كذا» .. يؤخذ بتلك النسبة من المسمى.

٥- (وَكَوْنُهَا وَاقِعَةً لِلْمُسْتَأْجِرِ) أو موكله أو مَوْلِيِّهِ؛ فلا يصح الاستئجار على عبادة تفتقر إلى نية لا تقبل النيابة؛ كصلاة وإمامة وصوم؛ لأن نفعها يعود إلى المُستأجَر.

أما ما لا يحتاج إلى نية؛ كأذان وإقامة، وتجهيز ميت، وتعليم القرآن كله أو بعضه .. فيصح الاستئجار عليه، وكذا ما يقبل النيابة؛ كحج وعمرة، وتفرقة زكاة وكفارة، وذبح أضحية.

٦- (وَكَوْنُهَا غَيْرَ مُتَضَمِّنَةٍ اسْتِيْفَاءَ عَيْنٍ قَصْدًا)؛ كاستئجار البستان للثمار، والشاة للبنها، أو لصوفها، أو لولدها[٣].

فإن لم تكن الأعيان مقصودة بل تبعا .. جاز، فيصح استئجار الظئر لإرضاع الصبي إجماعا[٤]؛ للآية؛ وللحاجة، واستئجار بئر أو قناة للانتفاع بمائها لتعذر بيعه ذكره في "الروضة" وأصلها[٥].

شَرْطُ عَاقِدِ الإِجَارَةِ:

(شَرْطُ عَاقِدِ الْإِجَارَةِ مِنْ مُؤَجِّرٍ وَمُسْتَأْجِرٍ: شَرْطُ عَاقِدِ الْبَيْعِ مِنَ بَائِعٍ وَمُشْتَرٍ، سِوَىٰ إِسْلَامِ الْمُسْتَأْجِرِ لِمُسْلِمٍ) فلا يشترط في إجارة عين ولا ذمة، بخلاف البيع، وإن كانت إجارة

---

(١) وخرج بـ(العين المستأجرة) ما إذا كانت الإجارة في الذمة، فإن المؤجر إذا أحضرها وماتت في أثناء المدة .. فلا تنفسخ الإجارة، بل يجب على المؤجر إبدالها بدابة أخرى يستوفي منها المنفعة المتفق عليها.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٢/٧١٣، ٧١٦).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٢/٦٦٠).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٢/٦٨٣).

(٥) "الغرر البهية" (٣/٣١٤)، والفتاوى الفقهية "الكبرى" (٣/١٤٨)، و"مغني المحتاج" (٣/٤٦٥).





العين مكروهة دون إجارة الذمة.

صُوْرَةُ إِجَارَةِ الْعَيْنِ:

(صُوْرَةُ إِجَارَةِ الْعَيْنِ: أَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ لِعَمْرٍو: «آجَرْتُكَ هٰذِهِ الدَّارَ سَنَةً؛ لِتَسْكُنَهَا بِمِائَةِ دِيْنَارٍ»، فَيَقُوْلَ عَمْرٌو: «قَبِلْتُ»)(١).

صُوْرَةُ إِجَارَةِ الذِّمَّةِ:

(صُوْرَةُ إِجَارَةِ الذِّمَّةِ: أَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ لِعَمْرٍو: «أَلْزَمْتُ ذِمَّتَكَ حَمْلَ هٰذَا الْبُرِّ إِلَى بَلَدِ كَذَا بِهٰذَا الدِّيْنَارِ»، فَيَقُوْلَ عَمْرٌو: «قَبِلْتُ»).

إحْيَاءُ الْمَوَاتِ:

إحياء الموات جائز إجماعا(٢)، بل مستحب؛ لقوله ﷺ: «مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيْتَةً .. فَهِيَ لَهُ»، وفي رواية: «فَلَهُ فِيْهَا -يَعْنِيْ أَجْرًا-، وَمَا أَكَلَتِ الْعَوَافِي مِنْهَا .. فَهُوَ لَهُ صَدَقَةٌ»(٣)، ويملكها

(١) ويكتب في صيغة الإجارة: الحمد لله، استأجر عمرو من زيد داره المعروفة الحاد لها شرقا ... إلخ كاملة للسكنى سنة كاملة ابتداؤها من حين العقد فاتحة شهر كذا من سنة كذا، بأجرة معلومة قدرها مائة دينار، وقبض المستأجر العين المستأجرة، وقبض المالك الأجرة، إجارة صحيحة شرعية.
وصورة دعوى الإجارة: أن يقول عمرو:
أدعي أني استأجرت من زيد هذا داره المعروفة الحاد لها شرقا .. إلخ؛ للانتفاع بها في السكنى، وأنا مطالب له بتسليم ذلك الواجب عليه، وهو ممتنع، فمره أيها الحاكم بذلك.
وإن كان المدعي المؤجر .. قال: أدعي أني أجرت عمرا هذا داري المعروفة الحاد لها ... إلخ، بمئة دينار مدة سنة للسكنى، وأنا مطالب له بالأجرة المذكورة، وهو ممتنع من التسليم الواجب عليه، فمره أيها الحاكم بذلك.

(٢) "الإقناع" (١٣٣/٢)، "موسوعة الإجماع" (٨٠/٢).

(٣) الترمذي (١٣٧٩)، وأحمد (١٤٢٧١)، والزيادة له، وصححه الترمذي وابن حبان (٥٢٠٥)، وابن الملقن في "البدر المنير" (٥٧/٧).



المحيي بالإحياء؛ لقوله ﷺ: «مَنْ أَعْمَرَ أَرْضًا لَيْسَتْ لِأَحَدٍ .. فَهُوَ أَحَقُّ»[1]، وسواء أذن له الإمام أم لا، اكتفاء بإذن سيد الأولين والآخرين ﷺ، إلا أن يتعلق بالموات حق، كأن حمَى الإمام قطعة منه فأحياها شخص، فلا يملكها إلا بإذن الإمام.

أركان إحياء الموات:

أركان إحياء الموات ثلاثة:

١- **محيي**، وهو من أحيا الموات.

٢- **وموات**، وهو الأرض المحياة.

٣- **وإحياء**، وهو تهيئة الموات وإصلاحه.

شرط المحيي:

شرط المحيي اثنان:

١- **أن يصح تملكه**، فكل من جاز له أن يتملك الأموال .. جاز له الإحياء، ولو غير مكلف.

٢- **الإسلام** إن كان في بلد الإسلام، أما الذمي والمُعاهَد والمُستأمَن .. فليس لهم الإحياء في بلاد الإسلام، ولو أذن لهم الإمام، ويدل له ذكر الأجر والصدقة فإنها لا تكون لكافر، وأما في بلاد الكفار .. فلهم إحياؤها؛ لأنه من حقوقهم ولا ضرر علينا فيه.

شرط الإحياء:

(إِحْيَاءُ الْمَوَاتِ الَّذِي يَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ مِلْكُهُ: أَنْ يُهَيَّأَ كُلُّ شَيْءٍ مِنْهُ لِمَا يُقْصَدُ مِنْهُ غَالِبًا) بحسب ما يقتضيه العرف؛ لأن النبي ﷺ أطلقه، ولا حد له في اللغة فرجع فيه إلى العرف، ويختلف هذا باختلاف الغرض الذي يقصده المحيي:

---

(١) البخاري (٢٣٣٥)، عن عائشة رضي الله عنها.



- فإذا أراد المحيي إحياء الموات مسكنا .. اشترط فيه تحويط البقعة ببناء حيطانها بما جرت به عادةُ ذلك المكان من آجر أو حَجَر أو قصب، واشترط أيضا سقف بعضها ونصب باب إن جرى به العرف[١].

- وإن أراد المحيي إحياء الموات زريبةَ دواب .. فيكفي تحويط دون تحويط السكنى، ولا يشترط السقف.

- وإن أراد المحيي إحياء الموات مزرعةً .. فيجمع التراب حولها، ويسوي الأرض بكَسْح مُستَعلٍ فيها، وطَمِّ مُنخَفض، وترتيب ماء لها بشق ساقية من بئر أو حفر قناة، فإن كفاها المطر المعتاد .. لم يحتج لترتيب الماء.

- وإن أراد المحيي إحياء الموات بستانا .. فجَمْعُ التراب، والتحويط حول أرض البستان إن جرت به عادةٌ، ويشترط مع ذلك الغرس.

الْمَوَاتُ الَّذِيْ يُمْلَكُ بِالإِحْيَاءِ:

(الْمَوَاتُ الَّذِيْ يُمْلَكُ بِالْإِحْيَاءِ: أَرْضٌ لَمْ تُعْمَرْ فِيْ الْإِسْلَامِ، وَلَمْ تَكُنْ حَرِيْمَ عَامِرٍ)، فما كان الآن معمورا .. فلا يجوز تملكه بعمارة إجماعا[٢]، وكذا ما عمر من قبل وهو الآن خراب، بل هو لمالكه إن عُرف، مسلما كان أو ذميا، ولا يُملَك بالإحياء.

فإن لم يُعرف مالكُه والعمارة إسلامية .. فهذا المعمور مال ضائع، الأمر فيه لرأي: الإمام في حفظه، أو بيعه، وحفظ ثمنه.

ولا يملك بالإحياء حريمُ عامرٍ إجماعا[٣]؛ لأنه مستحق لمالك العامر تبعا للعامر.

---

(١) نصب الأبواب مفقود في كثير من قرى البوادي، وقد اطردت عادتهم بتعريض خشبة فقط، فالمتجه في مثل ذلك: اتباع عادتهم، ولعل من شرط نصب الأبواب كلامه محمول على من اطردت ناحيتهم بذلك، والله أعلم. "كفاية الأخيار" (٤١٩).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٢/٨٤).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٢/٩٠).



والحريم: هو ما يحتاج إليه لتمام الانتفاع بالعامر؛ كمطرح رمادٍ وسرجينٍ، ومراح دواب، وملعب صبيان.

صُوْرَةُ إِحْيَاءِ الْمَوَاتِ:

(صُوْرَةُ إِحْيَاءِ الْمَوَاتِ: أَنْ يَعْمِدَ زَيْدٌ إِلَىٰ بُقْعَةٍ مِنَ الْمَوَاتِ لِيَجْعَلَهَا مَسْكَنًا؛ فَيَحُوْطَهَا بِبِنَاءٍ، وَيَنْصِبَ عَلَيْهَا بَابًا، وَيَسْقُفَ بَعْضَهَا)، وهي تختلف باختلاف الغرض كما تقدم.

الْوَقْفُ:

(الْوَقْفُ لُغَةً: الْحَبْسُ).

(وَشَرْعًا: حَبْسُ مُعَيَّنٍ مَمْلُوْكٍ قَابِلٍ لِلنَّقْلِ يُمْكِنُ الِانْتِفَاعُ بِهِ مَعَ بَقَاءِ عَيْنِهِ بِقَطْعِ التَّصَرُّفِ فِيْ رَقَبَتِهِ عَلَىٰ مَصْرِفٍ مُبَاحٍ مَوْجُوْدٍ).

ولو قال: (حبس رقبة مال وتسبيل منفعته) .. لكان أولى؛ لأن ما زاد شروط ستأتي في محالها.

والوقف مشروع في المساجد والمقابر والسقايات ونحوها إجماعا[١]، وكذا في غيرها من كل عين ينتفع بها مع بقاء عينها عند عامة العلماء[٢]؛ فَقَدْ قَالَ عُمَرُ بْنُ الخَطَّابِ ﵁: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنِّي أَصَبْتُ أَرْضًا بِخَيْبَرَ لَمْ أُصِبْ مَالًا قَطُّ أَنْفَسَ عِنْدِي مِنْهُ، فَمَا تَأْمُرُ بِهِ؟ قَالَ: «إِنْ شِئْتَ .. حَبَسْتَ أَصْلَهَا، وَتَصَدَّقْتَ بِهَا» قَالَ: فَتَصَدَّقَ بِهَا عُمَرُ ﵁: أَنَّهُ لَا يُبَاعُ وَلَا يُوهَبُ وَلَا يُورَثُ، وَتَصَدَّقَ بِهَا فِي الفُقَرَاءِ، وَفِي القُرْبَى وَفِي الرِّقَابِ، وَفِي سَبِيلِ اللهِ، وَابْنِ السَّبِيلِ، وَالضَّيْفِ، لَا جُنَاحَ عَلَى مَنْ وَلِيَهَا أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا بِالْمَعْرُوفِ، وَيُطْعِمَ غَيْرَ مُتَمَوِّلٍ[٣].

---

(١) "الإقناع" (٢/١٣٩)، "موسوعة الإجماع" (٨/١٦٣، ٢٢٨، ٢٣٠، ٢٣٢).

(٢) السابق.

(٣) البخاري (٢٧٣٧)، ومسلم (١٦٣٢).





وقال النبي ﷺ: «إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ .. انْقَطَعَ عَنْهُ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثَةٍ: إِلَّا مِنْ صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ، أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ، أَوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ»[١]، والوقف عند العلماء صدقة جارية.

أرْكَانُ الْوَقْفِ:

(أَرْكَانُ الْوَقْفِ أَرْبَعَةٌ):

١- (وَاقِفٌ).

٢- (وَمَوْقُوفٌ عَلَيْهِ).

٣- (وَمَوْقُوْفٌ).

٤- (وَصِيْغَةٌ).

شُرُوْطُ الْوَاقِفِ:

(شُرُوْطُ الْوَاقِفِ اثْنَانِ):

الأول: (الِاخْتِيَارُ)؛ فلا يصح وقف مكره.

(وَ)الثاني: (أَهْلِيَّةُ التَّبَرُّعِ)؛ فلا يصح وقف صبي، ولا مجنون، ولا محجور عليه بسفه أو فلس، ولا مريض مخوف بما زاد على الثلث، ولا راهن في مرهون.

هذا إن وقف (فِي) حال (الْحَيَاةِ)، أما لو علقه بالموت؛ كأن يوصي بأن توقف أرضه الفلانية مسجدا .. فهو وصية، فيصح من محجور سفه وفلس؛ لما سيأتي في الوصية إن شاء الله.

شُرُوْطُ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ:

(شُرُوْطُ الْمَوْقُوْفِ عَلَيْهِ اثْنَانِ):

الأول: (أَلَّا يَكُوْنَ مَعْصِيَةً) إن كان جهة إجماعا[٢]؛ كعمارة كنيسة للتعبد، أو طباعة

---

(١) مسلم (١٦٣١) عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٨/١٧١، ١٧٢).



التوراة والإنجيل إجماعا[١]، أو كتب السحر، والكهانة، والشعوذة، والفلسفة، ولا يصح الوقف على مشهد، ولا قبر يسرج عليه ويعظم، وينذر له، ويحج إليه، ويتخذ وثنًا يعبد من دون الله، وهذا مما لا يخالف فيه أحد من أئمة الإسلام ومن اتبع سبيلهم[٢]، ونحو ذلك.

وأفهم كلامُ المصنف أنه لا يشترط في الوقف ظهور قصد القربة، بل انتفاء المعصية، سواء وجد في الوقف ظهورُ قصد القربة؛ كالوقف على الفقراء، أم لا؛ كالوقف على الأغنياء.

(وَ)الثاني: **(إِمْكَانُ تَمَلُّكِهِ)** للموقوف عليه من الواقف في حال الوقف عليه؛ فلا يصح وقف عبد مسلم أو مصحف على كافر، ولا الوقف على جنين.

نعم إن وقف على أولاد زيدٍ وله جنين .. دخل إن انفصل حيا، إلا إن سمى الموجودين أو ذكر عددهم .. فلا يدخل، ولا يصح الوقف على عبد لنفسه، ولا الوقف على نفسه، ولا على بهيمة إلا إن قصد مالكها.

هذا **(إِنْ كَانَ)** الموقوف عليه **(مُعَيَّنًا)**، أما إن كان جهة .. فلا يشترط فيه ذلك، فيصح الوقف على علف دواب المجاهدين ووقود سيارات العلماء.

شُرُوْطُ الْمَوْقُوْفِ:

(شُرُوْطُ الْمَوْقُوْفِ ثَمَانِيَةٌ):

الأول: **(كَوْنُهُ عَيْنًا)** سواء كان عقارا أو حيوانا أو غيرهما، فلا يصح وقف الدين كسيارة أسلم فيها.

(وَ)الثاني: **(كَوْنُهَا مُعَيَّنَةً)**؛ فلا يصح إحدى داريه أو سيارتيه، ويصح وقف المشاع؛ كـ: «وقفت عشرين فدانا من أرضي الفلانية على المسجد الفلاني».

(وَ)الثالث: **(كَوْنُهَا مَمْلُوْكَةً)**؛ فلا يصح وقف ما لا يملكه؛ كمستأجَرٍ؛ ولا وقف عين

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٦/٤٠٤، ٤٠٥).

(٢) "زاد المعاد" (٣/٤٤٤).





نجسة؛ ككلب معلم، ولا متنجسة لا تطهر بالغسل؛ كجلد ميتة لم يدبغ؛ لأنها غير مملوكة.

نعم، يصح للإمام وقف أراضي بيت المال على جهة ومعين بشرط ظهور المصلحة في ذلك؛ إذ تصرفه منوط بها.

(وَ)الرابع: (كَوْنُهَا قَابِلَةً لِلنَّقْلِ) أي لنقل ملكها لغيره؛ فلا يصح وقف أم ولد ومكاتب كتابة صحيحة؛ لعدم جواز بيعهما ولا هبتهما.

(وَ)الخامس: (كَوْنُهَا نَافِعَةً) سواء كان نفعها حالا، أو مآلا كالأَرْض الجدبة لتصلح وَيُمكن زَرعهَا، وكعبد وجحش صغيرين، وسواء كانت منافعه آثارا؛ كدار للسكنى، ودابة للركوب، أو أعيانا؛ كشجرة للثمر، وبقرة وشاة للدر والنسل والصوف؛ لأن الموقوف ذواتها وهذه منافعها، فلا يصح وقف ما لا نفع فيه؛ كحمار زَمِن لا يرجى برؤه.

(وَ)السادس: (كَوْنُ نَفْعِهَا لَا بِذَهَابِ عَيْنِهَا)؛ فلا يصح وقف ما نفعه بذهاب عينه؛ كمطعوم وريحان مقطوع إجماعا[1].

(وَ)السابع: (كَوْنُهُ مُبَاحًا)؛ فلا يصح وقف ما نفعه محرم؛ كآلة اللهو[2].

(وَ)الثامن: (كَوْنُهُ مَقْصُوْدًا)؛ فلا يصح وقف ما نفعه غير مقصود؛ كدراهم ودنانير غير مُعَرَّاة للزينة.

أما إذا كانت مُعَرَّاةً .. فيصح؛ لأنها حينئذ حلي.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٨/٢٣٣) في ما لا يمكن الانتفاع إلا بإتلافه، واستثنى الدنانير والدراهم للقرض والمضاربة فأجازها المالكية وابن تيمية.

(٢) قال الحصني رَحِمَهُ اللَّهُ: «فيحرم الوقف على شراء آلة لقطع الطريق وكذا الآلات المحرمة كسائر آلات المعاصي كما يصنعه أهل البدع من صوفية الزوايا ، بأن يوقفوا آلة لهو لأجل السماع، ويقولون: "لا سماع إلا من تحت قناع" ولا يأتي ذلك إلا فاسدُ الطباع، وهؤلاء قد نص القرآن على إلحادهم، وليس في كفرهم نزاع». "كفاية الأخيار" (٤٢٣).





شُرُوْطُ صِيْغَةِ الْوَقْفِ:

(شُرُوطُ صِيْغَةِ الْوَقْفِ خَمْسَةٌ):

الأول: (لَفْظٌ يُشْعِرُ بَالْمُرَادِ)؛ كـ«وقفت»، و: «حبست»، و: «سبلت»، و: «تصدقت بكذا على كذا صدقة محرمة»، كما تقدم في البيع، فلا يكفي الفعل المجرد عن قول أو كتابة؛ كأن يفتح جانبا من بيته للصلاة فيه، فلا يكون بذلك وقفا.

(وَ)الثاني: (التَّأْبِيْدُ)، فلا يصح وقف مؤقت، كما لو قَالَ: «وقفت هَذَا سنة»؛ لأن المقصود دوام الثواب، وهو مفقود.

نعم، ما يضاهي التحرير؛ كالمسجد .. يصح وقفه ويلغو الشرط.

(وَ)الثالث: (التَّنْجِيْزُ)؛ فلا يصح معلقا؛ كما لو قال: «إن حفظت القرآن .. فداري وقف عليك».

وهذا أيضا فيما لا يضاهي التحرير، فلو قال: «إذا جاء رمضان .. فداري الفلانية مسجد» .. فيصح، ولا يصير مسجدا إلا إذا جاء رمضان، وفيما لم يعلقه بالموت، فلو قال: «وقفت كذا بعد موتي على الفقراء» .. صح، وكان وقفا له حكم الوصية، فيصح الرجوع عنه.

ولو نجز الوقف وعلق الإعطاء .. جاز[١].

(وَ)الرابع: (بَيَانُ الْمَصْرِفِ)، فلو قال: «وقفت كذا» .. لم يصح، وإن قال: «لله تعالى» عند ابن حجر والرملي خلافا لأبي مخرمة القائل بصحته حينئذ، وأنه يصرف في وجوه القرب، كما لو قال: «أوصيت بثلث مالي»، فإنه يصح اتفاقا، ويصرف للفقراء.

ويشترط أن يكون المصرف موجودا وقت الوقف، فلا يصح الوقف على معدوم؛ كالوقف على من سيولد، أو مسجد سيبنى، ويسمى هذا منقطع الأول، إن قال: «ثم على الفقراء» مثلا، فإن لم يقل «ثم على الفقراء» .. كان منقطعَ الأول والآخر.

---

(١) واستشكل هذا بأن منافع الموقوف للواقف في هذه الحالة ، فما الفائدة للفقراء في الوقف؟

وأجيب بأن الفائدة فيه لهم انتقال الوقف إليهم بعد موته، وهذا يشبه الحيلة في الوقف على النفس؛ لأن الفائدة في هذه تكون له مدة حياته، وإن لم يكن موقوفاً عليه مدة حياته .. فهو يشبهه. "البجيرمي على الخطيب" (٣/٢٥٢).





فإن كان موجودا .. صح، وإن لم يكن متصل الآخر؛ كأن يقف على مسجد ولا يبين مصرفه بعد انتهاء المسجد؛ لأن المقصود القربة والثواب، فإن بَيَّنَ مصرفه في الحال .. سهل إدامته على سبيل الخير، فيصرف حتما إلى فقراء أقرب الناس رحما إلى الواقف يوم انقراض الموقوف عليهم.

(وَ)الخامس: (الْإِلْزَامُ)، فلا يصح بشرط الخيار في إبقاء الوقف والرجوع فيه ببيع أو غيره، ولا بشرط تغيير شيء من شروطه؛ كأن يدخل من شاء ويخرج من شاء.

ولا يجوز بيع الوقف ولا هبته ولا الاستبدال عنه ما دام يمكن الانتفاع به على ما شرط الواقف إجماعا[١]؛ لأن مقتضى الوقف دوام الانتفاع، فلا يعدل عنه ما دام ممكنا.

صُوْرَةُ الْوَقْفِ:

(صُوْرَةُ الْوَقْفِ: أَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ: «وَقَفْتُ هَٰذِهِ الدَّارَ عَلَى الْفُقَرَاءِ»)[٢].

الْهِبَةُ:

(الْهِبَةُ لُغَةً: مَأْخُوْذَةٌ مِنْ هَبَّ بِمَعْنَىٰ مَرَّ) ومنه هبوب الريح؛ لأنها تمر من يد الواهب إلى يد الموهوب له، ويجوز أن تكون من هَبَّ من نومه إذا استيقظ، فكأن فاعلها استيقظ للإحسان[٣].

(وَشَرْعًا: تَمْلِيْكُ تَطَوُّعٍ) منجز (فِيْ الْحَيَاةِ).

---

(١) "موسوعة الإجماع" (١٨١/٨).

(٢) ويكتب في صيغة الوقف:

الحمد لله، وبعد: فقد وقف وحبس زيد داره المعروفة على الفقراء، وقفا مؤبدا لا يباع ولا يوهب ولا يملك ولا ينقل ولا يبدل، وقفا صحيحا شرعيا جامعا للشروط المعتبرة، وجعل النظر لنفسه ثم من بعده للأرشد من أولاده ثم أولادهم وهكذا أبدا ما تناسلوا، ثم يؤرخ.

(٣) كذا قالوه، وفيه نظر لأن هذه من وهب، لا من هب المضعف، إلا أن يقال: الأخذ أوسع من الاشتقاق.





فخرج بـ(تمليك) الوقف والعارية والضيافة؛ لأنها إباحة.

وبـ (تطوع) غيره؛ كالبيع، والزكاة، والنذر، والكفارة.

وبـ(منجز) المعلق على صفة نحو قدوم زيد؛ فلا يصح.

وبـ(في الحياة) الوصيةُ.

والتمليك بغير عوض: إن كان دينا لمن هو عليه .. فهو إبراء، وإن كان عينا فإن تمحض فيه طلب الثواب .. فهو صدقة، وإن حمل إلى المملك إكراما وتوددا .. فهو هدية، وإلا .. فهو هبة، فكل صدقة وهدية .. هبة، ولا تنعكس.

والهبة مندوبة إجماعا[١]؛ لقوله: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰۖ﴾ [المائدة: ٢]، وقوله ﷺ: «تَهَادَوا .. تَحَابُّوا»[٢].

أَرْكَانُ الْهِبَةِ:

(أَرْكَانُ الْهِبَةِ أَرْبَعَةٌ):

الأول: (وَاهِبٌ)، وهو المتبرع.

(وَ)الثاني: (مَوْهُوْبٌ لَهُ)، وهو المتبرع له.

(وَ)الثالث: (مَوْهُوْبٌ)، وهو المتبرع به.

(وَ)الرابع: (صِيْغَةٌ)، وهي إيجاب وقبول.

شُرُوْطُ الْوَاهِبِ:

(شُرُوْطُ الْوَاهِبِ اثْنَانِ) بل ثلاثة:

١- (الْمِلْكُ حَقِيْقَةً) في الأموال (أَوْ حُكْمًا)؛ كهبة نحو الصوف من الأضحية الواجبة

---

(١) "كفاية الأخيار" (٤٢٦)، "الإقناع" (٢/١٤٦)، "موسوعة الإجماع" (٨/٢٤٣).

(٢) البخاري في "الأدب المفرد" (٥٩٤) عن أبي هريرة ﷺ، وحسنه الحافظ في "التلخيص" (٤٢٩٤)، والألباني.





الخارجة عن ملكه بالنذر؛ لكونه له بها نوع اختصاص، وهبة حق التحجر، وهبة الضرة ليلتها لزوجها أو ضرتها، فلا يصح هبة ما لا يملك، ولو كان له عليه ولاية؛ كولي محجور.

٢- (وَإِطْلَاقُ التَّصَرُّفِ فِيْ مَالِهِ) إجماعا[1]؛ فلا تصح هبة صبي، ومجنون، ومحجور عليه بسفه أو فلس، وراهن في مرهونه.

كذا قال، وأولى منه: **أهلية التبرع**؛ فلا تصح هبة مكاتب بغير إذن سيده، وولي محجور من مال محجوره، ومريض مخوف فيما زاد على الثلث.

٣- **الاختيار**؛ فلا تصح هبة مكره.

شَرْطُ الْمَوْهُوْبِ لَهُ:

(شَرْطُ الْمَوْهُوْبِ لَهُ) اثنان:

١- **الاختيار**؛ فلا يصح اتهاب مكره.

٢- (أَهْلِيَّةُ مِلْكِ مَا يُوْهَبُ لَهُ)؛ فلا تصح الهبة لبهيمة، ولا عبد لنفسه، ولا لحمل؛ لأنه لا يمكن تملكه ولا تمليك الولي له؛ لعدم تحققه.

ولا تصح هبة نحو مصحف ورقيق مسلم لكافر لا يعتق عليه، ولا هبة عدة حرب لحربي أو ذمي في غير دارنا؛ لعدم صحة تملكهم لها.

وتصح الهبة لصبي ومجنون وكافر ولو حربيا؛ لصحة تملكهم، وغير مكلف يقبل له وليه[2].

شُرُوْطُ الْمَوْهُوْبِ:

(شُرُوْطُ الْمَوْهُوْبِ خَمْسَةٌ):

١- (أَنْ يَكُوْنَ مَعْلُوْمًا)؛ فلا تصح هبة مجهول؛ كثوب من ثيابي، وشيء من مالي.

---

(١) «موسوعة الإجماع» (٨/٢٥٢).

(٢) «الإجماع» لابن المنذر (رقم ٦٠٠): «وأجمعوا أن الرجل إذا وهب لولده الطفل، دارًا بعينها أو عبدًا بعينه وقبّضه له من نفسه، وأشهد عليه أن الهبة تامة».



٢- (وَأَنْ يَكُوْنَ طَاهِرًا)؛ فلا تصح هبة نجس أو متنجس لا يطهر بالغسل على معنى التمليك، لكن تصح هبته على معنى نقل الاختصاص.

٣- (وَأَنْ يَكُوْنَ مُنْتَفَعًا بِهِ) انتفاعا مباحا؛ فلا تصح هبة ما لا نفع فيه؛ كحمار زمن، أو ما نفعه محرم؛ كآلة لهو.

٤- (وَأَنْ يَكُوْنَ مَقْدُوْرًا عَلَىٰ تَسْلِيْمِهِ)؛ فلا تصح هبة ما لا يقدر الموهوب له على تسلمه؛ كالعبد الآبق، والجمل الشارد، والطير في الهواء؛ لأنه عقد تمليك افتقر إلى الإيجاب والقبول؛ فافتقر إلى ما ذكر، كالبيع.

٥- (وَأَنْ يَكُوْنَ مَمْلُوْكًا لِلْوَاهِبِ)؛ فلا تصح هبة ولي الصبي من مال الصبي؛ لعدم ملكه له.

وهذا الشرط يغني عنه ما تقدم من اشتراط أهلية التبرع، ولا يغني هو عن أهلية التبرع؛ لأن من الناس من يكون أهلا للتصرف في ماله وليس أهلا للتبرع فيه؛ كالمكاتب والمريض المخوف فيما زاد على الثلث.

شَرْطُ صِيْغَةِ الْهِبَةِ:

(شَرْطُ صِيْغَةِ الْهِبَةِ) بالمعنى الخاص: (شَرْطُ صِيْغَةِ الْبَيْعِ)، أما الهدية والصدقة .. فيكفي فيهما الإعطاء والأخذ بدون لفظ.

فلو جهز بنته ولو صغيرة بأمتعة، أو ألبس الصبي حليا أو حريرا، أو زين زوجته به .. لم يزل عن ملكه بمجرد ذلك، فيصدق هو ووارثه عند الاختلاف باليمين أنه لم يحصل منه تمليك؛ كنذر وهبة.

صُوْرَةُ الْهِبَةِ:

(صُوْرَةُ الْهِبَةِ: أَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ لِعَمْرٍو: «وَهَبْتُكَ هَٰذَا الْكِتَابَ»، فَيَقُوْلَ عَمْرٌو: «قَبِلْتُ»)[1].

---

(١) ويكتب في صيغة الهبة:

=





تتمة في أحكام الهبة:

ولا تلزم الهبة الصحيحة، ولا يملك الموهوب له العين الموهوبة إلا بقبضها بإذن الواهب عند عامة العلماء(١)، وصح عن أبي بكر(٢)، وعمر(٣) رضي الله عنهما، وغيرهما، ولا يعلم لهم فيه مخالف(٤)؛ ولأنه عقد إرفاق يقتضي القبول، فافتقر إلى القبض كالقرض.

ولا يشترط في القبض الفور، حتى لو مات الموهوب له أو الواهب قبل قبض الهبة .. لم تنفسخ الهبة، وقام وارثه مقامَه في القبض والإقباض، ولا تنفسخ بالجنون ولا بالإغماء؛ لأنها تؤول إلى اللزوم كالبيع في زمن الخيار.

فإذا حصل القبض الشرعي .. لزمت، ولم يجز للواهب الرجوع، إلا إن كان أصلا للموهوب له من جهة أبيه أو أمه وكانت العين الموهوبة في سلطته، فيمتنع الرجوع لو خرجت

= الحمد لله، وبعد: فقد وهب زيد لعمرو ما هو بيده وملكه وتحت تصرفه وذلك نسخة من كتاب كذا -ويصفها- هبة صحيحة شرعية بلا عوض، وقبله الموهوب له قبولا شرعيا، وقبضه قبضا صحيحا. ثم يؤرخ.

وصورة دعوى الهبة: أن يقول عمرو:

أدعي أن زيدا وهبني هذا الكتاب الذي بيده هبة صحيحة شرعية وأقبضنيه، ويلزمه التسليم إلي، وقد طالبته به وهو ممتنع، فمره أيها الحاكم بذلك.

(١) "موسوعة الإجماع" (٢٤٥/٨) ذكر أن المالكية وأحمد في رواية يقولون بصحتها بدون قبض لكنها لا تتم إلا بالقبض.

(٢) مالك في الموطأ (٧٥٢/٢)، و"الاستذكار" (٢٣٢/٧): عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ عُرْوَةَ بْنِ الزُّبَيْرِ عَنْ عَائِشَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ صلى الله عليه وسلم، أَنَّهَا قَالَتْ: إِنَّ أَبَا بَكْرٍ الصِّدِّيقَ كَانَ نَحَلَهَا جَادَّ عِشْرِينَ وَسْقًا مِنْ مَالِهِ بِالْغَابَةِ، فَلَمَّا حَضَرَتْهُ الْوَفَاةُ قَالَ: «وَاللَّهِ يَا بُنَيَّةُ مَا مِنَ النَّاسِ أَحَدٌ أَحَبُّ إِلَيَّ غِنًى بَعْدِي مِنْكِ، وَلَا أَعَزُّ عَلَيَّ فَقْرًا بَعْدِي مِنْكِ، وَإِنِّي كُنْتُ نَحَلْتُكِ جَادَّ عِشْرِينَ وَسْقًا، فَلَوْ كُنْتِ جَدَدْتِيهِ وَاحْتَزْتِيهِ كَانَ لَكِ، وَإِنَّمَا هُوَ الْيَوْمَ مَالُ وَارِثٍ، وَإِنَّمَا هُمَا أَخَوَاكِ، وَأُخْتَاكِ، فَاقْتَسِمُوهُ عَلَى كِتَابِ اللَّهِ»، قَالَتْ عَائِشَةُ، فَقُلْتُ: يَا أَبَتِ، وَاللَّهِ لَوْ كَانَ كَذَا وَكَذَا لَتَرَكْتُهُ، إِنَّمَا هِيَ أَسْمَاءُ، فَمَنِ الْأُخْرَى؟ فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: «ذُو بَطْنِ بِنْتِ خَارِجَةَ، أُرَاهَا جَارِيَةً».

(٣) عبد الرزاق (١٦٥٠٩) بسند صحيح، ولفظه: «مَا بَالُ أَقْوَامٍ يَنْحِلُونَ أَبْنَاءَهُمْ فَإِذَا مَاتَ الِابْنُ قَالَ الْأَبُ: مَالِي وَفِي يَدِي وَإِذَا مَاتَ الْأَبُ قَالَ: قَدْ كُنْتُ نَحَلْتُ ابْنِي كَذَا وَكَذَا، لَا نَحْلَ إِلَّا لِمَنْ حَازَهُ وَقَبَضَهُ عَنْ أَبِيهِ».

(٤) "كفاية الأخيار" (٤٢٧).





عن ملك الفرع ثم عادت إليه بسبب آخر كشراء أو إرث أو هبة؛ لأنه الآن غير مستفاد من الأصل حتى يزيله بالرجوع فيه.

اللُّقَطَة:

(اللُّقَطَةُ لُغَةً: الشَّيْءُ الْمُلْتَقَطُ).

(وَشَرْعًا: مَا[١] وُجِدَ مِنْ حَقٍّ مُحْتَرَمٍ غَيْرِ مُحْرَزٍ لَا يَعْرِفُ الْوَاجِدُ مُسْتَحِقَّهُ).

قوله: (من حق) شمل المتمول وغيره؛ كالاختصاصات.

وقوله: (محترم) أخرج غير المحترم؛ ككلب غير نافع.

وقوله: (غير محرز) أخرج المحرز؛ فلا يجوز أخذه من حرزه.

وقوله: (لا يعرف الواجد مستحقه) أخرج ما إذا عرفه؛ فيجب رده إليه ولا يكون لقطة.

وإذا وجد الشخص لقطة في موات أو طريق أو نحوها من الأماكن العامة .. فله أخذها للتعريف ثم التملك إجماعا[٢]؛ للأحاديث الواردة في ذلك، وله تركها؛ خشية التقصير فيها واستهلاكها، فإن وجدها في ملك .. لم يجز له أخذها؛ لأن الظاهر أنها لصاحب الملك.

ويسن الإشهاد على الالتقاط؛ لقوله ﷺ: «مَنْ وَجَدَ لُقَطَةً .. فَلْيُشْهِدْ ذَا عَدْلٍ أَوْ ذَوِي عَدْلٍ، وَلَا يَكْتُمْ وَلَا يُغَيِّبْ»[٣]، وحمل على النّدب جمعا بَين الْأَخْبَار[٤].

ويجب عليه إذا التقطها حفظها في حرز مثلها، فإذا فرط أو تعدى .. ضمن إجماعا[٥]؛

---

(١) أي مال أو اختصاص حيوان أو غيره.

(٢) "كفاية الأخيار" (٤٣١)، "الإقناع" (٢/١٥٤)، "موسوعة الإجماع" (٨/١٠٣).

(٣) أبو داود (١٧٠٩)، عن عياض بن حمار رضي الله عنه.

(٤) "الإقناع" (٢/١٥٥).

(٥) "موسوعة الإجماع" (٨/١٣١).



كغيرها من الأمانات.

ويجب عليه تعريفها سنة قمرية إجماعا[١]؛ لقول النبي ﷺ: «ثُمَّ عَرِّفْهَا سَنَةً».

وابتداء السَنة يحسب من وقت التعريف، لا من وقت الالتقاط.

ويكون التعريف على العادة زمانا ومكانا، ولا يجب استيعاب السنة بالتعريف، بل يُعرِّف أولاً كلَّ يوم مرتين طرفَي النهار، ثم مرة طرف النهار، لا ليلا، ولا وقتَ القيلولة، ثم يُعَرِّف بعد ذلك كل أسبوعٍ مرةً أو مرتين، ثم في كل شهر مرة[٢].

وينادي عليها بذكر بعض أوصافها هو أو وكيله إجماعا[٣]؛ كغيرها من الأعمال التي تقبل النيابة، ولا يبالغ في ذكر أوصافها؛ فإن بالغ فيها .. ضمن.

فإن لم يجد صاحبها بعد تعريفها سنة .. فله أن يتملكها إجماعا[٤]؛ لقوله ﷺ: «فَإِنْ وَجَدَ صَاحِبَهَا .. فَلْيَرُدَّهَا عَلَيْهِ، وَإِلَّا .. فَهُوَ مَالُ اللهِ عَزَّ وَجَلَّ يُؤْتِيهِ مَنْ يَشَاءُ»[٥]، ولا يشترط في تملكه لها بعد الحول حكم حاكم إجماعا[٦]؛ لحكم سيد الأولين والآخرين بذلك.

إذا وجد مَا لا يتمول؛ كزبيبة وَنَحْوهَا .. فَلَا يجب تعريفه، ولواجده الاستبداد بِهِ فِي الحال إجماعا[٧]؛ فقد مَرَّ النَّبِيُّ ﷺ بِتَمْرَةٍ فِي الطَّرِيقِ، قَالَ: «لَوْلَا أَنِّي أَخَافُ أَنْ تَكُونَ مِنَ الصَّدَقَةِ .. لَأَكَلْتُهَا»[٨].

---

(١) "موسوعة الإجماع" (١٢٤/٨، ١٢٦).

(٢) والمعتبر في ذلك أن يكون التعريف بحيث لا ينسى أن التعريف الثاني تكرار للأول بأن ينسب بعض مرات التعريف إلى بعض. "البيجوري" (١١٢/١).

(٣) "موسوعة الإجماع" (١٣٦/٨).

(٤) "موسوعة الإجماع" (١٢٩/٨).

(٥) أبو داود (١٧٠٩)، عن عياض بن حمار رضي الله عنه.

(٦) "موسوعة الإجماع" (١٥١/٨).

(٧) "موسوعة الإجماع" (١٤٦/٨).

(٨) البخاري (٢٤٣١)، ومسلم (١٠٧١) عن أنس رضي الله عنه.



وَإِن تمول وَهُوَ قَلِيل بحيث يغلب على الظن أن فاقده لا يكثر أسفه عليه ولا يطول طلبه له غالبا.. فَالْأَصَحّ أَنه لَا يعرف سنة، بل يعرف زَمنا يظنّ أَن فاقده يعرض عَنهُ بعده غَالِبا.

أَرْكَانُ اللُّقَطَةِ:

(أَرْكَانُ اللُّقَطَةِ ثَلَاثَةٌ):

١- (الْتِقَاطٌ) لغوي، وهو الأخذ.

٢- (وَمُلْتَقِطٌ)، وهو الآخذ.

٣- (وَلُقَطَةٌ)، وهي المأخوذ.

أَقْسَامُ اللُّقَطَةِ وَأَحْكَامُهَا:

(أَقْسَامُ اللُّقَطَةِ عَشَرَةٌ):

الأول: (مَالٌ حَيَوَانٌ آدَمِيٌّ؛ كَرَقِيقٍ غَيْرِ مُمَيِّزٍ)، فإنه يجوز لقطه مطلقا، وكذا مُمَيِّزٌ زَمَنَ النهب.

ومحل لقط الأمة إن كان للحفظ مطلقا، أو للتملك وهي لا تحل له، فإن كانت تحل له .. فلا يجوز له تملكها؛ لأن تملك اللقطة كتملك القرض وهو يشبه العارية.

(وَحُكْمُهُ: تَخْيِيرُ اللَّاقِطِ بَيْنَ) أمرين:

١- (إِمْسَاكِهِ) عنده، والتبرع بنفقته.

٢- (وَبَيْعِهِ)، وحفظ ثمنه.

(ثُمَّ) يلزمه بعد ذلك (تَعْرِيفُهُ) سنة (لِيَتَمَلَّكَ اللَّقِيْطَ) في حال إمساكه (أَوِ الثَّمَنَ) في حال بيعه.

(وَ)الثاني: (مَالٌ حَيَوَانٌ غَيْرُ آدَمِيٍّ) مما (لَا يَمْتَنِعُ بِنَفْسِهِ مِنْ صِغَارِ السِّبَاعِ)؛ كذئب، ونمر، وفهد (-كَشَاةٍ- وَجَدَهُ بِمَفَازَةٍ).

(وَحُكْمُهُ: تَخْيِيرُهُ بَيْنَ) أمور:

١- (حِفْظِهِ)، والتبرع بعلفه.

٢- (وَتَمَلُّكِهِ، ثُمَّ أَكْلِهِ فِيْ الْحَالِ، وَغُرْمِ قِيْمَتِهِ)؛ لقول النبي ﷺ في ضالة الغنم: «هِيَ لَكَ أَوْ لِأَخِيكَ أَوْ لِلذِّئْبِ».

٣- (وَبَيْعِهِ، وَحِفْظِ ثَمَنِهِ).

(ثُمَّ) يلزمه بعد ذلك (تَعْرِيْفُهُ لِيَتَمَلَّكَ الثَّمَنَ) في حال بيعه أو أكله، أو يتملك الحيوان في حال حفظه.

- وزاد الماوردي خصلة رابعة، وهي: أن يتملكه في الحال؛ ليستبقيه حيًّا للدر والنسل. قال: «لأنه لما استباح تملكه مع استهلاكه .. فأولى أن يستبيح تملكه مع استبقائه»[١].

(وَ)الثالث: (مَالُ حَيَوَانٌ غَيْرُ آدَمِيٍّ) مما (لَا يَمْتَنِعُ بِنَفْسِهِ مِنْ صِغَارِ السِّبَاعِ وَجَدَهُ بِعُمْرَانٍ) أي خلاله من الأماكن العامة؛ كشارع ومسجد وموات؛ لأنها محال اللقطة[٢].

(وَحُكْمُهُ: تَخْيِيْرُهُ بَيْنَ) أمرين:

١- (حِفْظِهِ) والتبرع بعلفه، (وَتَمَلُّكِهِ بَعْدَ تَعْرِيْفِهِ).

٢- (وَبَيْعِهِ وَحِفْظِ ثَمَنِهِ، ثُمَّ تَعْرِيْفُهُ لِيَتَمَلَّكَ الثَّمَنَ).

وليس له هنا أن يأكله؛ لسهولة بيعه.

(وَ)الرابع: (مَالُ حَيَوَانٌ غَيْرُ آدَمِيٍّ) مما (يَمْتَنِعُ بِنَفْسِهِ مِنْ صِغَارِ السِّبَاعِ) بقوة؛ (كَحِصَانٍ)، أو بسرعة؛ كغزال (وَظَبْيٍ)، أو بطيران؛ كقطاة (وَحَمَامَةٍ، وَجَدَهُ بِصَحْرَاءَ آمِنَةٍ).

(وَحُكْمُهُ: أَنَّهُ لَا يَجُوْزُ لَهُ أَخْذُهُ إِلَّا لِلْحِفْظِ فَقَطْ)؛ فلا يجوز أخذه للتعريف والتملك[٣]؛ لأنه مصون بالامتناع، مستغن بالرعي، إلى أن يجده صاحبه؛ لقول النبي ﷺ: «مَا لَكَ وَلَهَا؟!

---

(١) "الحاوي" (٧/٨).

(٢) وأما ما يجده في الأرض المملوكة .. فلذي اليد إن ادعاه، فإن لم يدعه .. فلمن قبله، إلى أن ينتهي الأمر إلى المحيي، فإن يدعه .. فلقطة حيث لم يرج مالكه.

(٣) "موسوعة الإجماع" (١٢٨/٨).



مَعَهَا سِقَاؤُهَا وَحِذَاؤُهَا، تَرِدُ المَاءَ وَتَأْكُلُ الشَّجَرَ حَتَّى يَلْقَاهَا رَبُّهَا»، فلو أخذه للتملك .. ضمنه.

(وَ)الخامس: (مَالٌ حَيَوَانٌ غَيْرُ آدَمِيٍّ) مما (يَمْتَنِعُ بِنَفْسِهِ مِنْ صِغَارِ السِّبَاعِ وَجَدَهُ بِصَحْرَاءَ غَيْرِ آمِنَةٍ).

(وَحُكْمُهُ: تَخْيِيْرُهُ) كغير الممتنع (بَيْنَ) ثلاثة أمور:

١- (حِفْظِهِ) والتبرع بعلفه.

٢- بيعه، وحفظ ثمنه.

٣- تملكه وأكله حالا، وحفظ ثمنه.

(وَتَمَلُّكِهِ) أو ثمنه (بَعْدَ تَعْرِيْفِهِ).

(وَ)السادس: (مَالٌ حَيَوَانٌ غَيْرُ آدَمِيٍّ) مما (يَمْتَنِعُ بِنَفْسِهِ مِنْ صِغَارِ السِّبَاعِ وَجَدَهُ بِعُمْرَانٍ).

(وَحُكْمُهُ: تَخْيِيْرُهُ بَيْنَ):

١- (حِفْظِهِ) والتبرع بعلفه.

٢- (وَبَيْعِهِ، وَحِفْظِ ثَمَنِهِ).

ثم تعريفه بعد ذلك ليتملكه أو ثمنه.

(وَ)السابع: (مَالٌ غَيْرُ حَيَوَانٍ يَبْقَىٰ عَلَىٰ الدَّوَامِ بِلَا عِلَاجٍ؛ كَذَهَبٍ وَفِضَّةٍ).

(وَحُكْمُهُ: تَخْيِيْرُهُ بَيْنَ حِفْظِهِ وَتَمَلُّكِهِ) بعد التعريف.

قلت: كذا عبر بالتخيير، ويبدو ألا تخيير فيه؛ لأنه شيء واحد، فكأنه باعتبار أنه مخير بين تركه، وأخذه بالخيار المذكور، أو بين تملكه بعد الحول وإبقائه عنده للحفظ، وهذه الخيارات في جميع أنواع اللقطة المالية، والله أعلم.

وفي جميع صور التملك يتملكه (بِشَرْطِ الضَّمَانِ) كتملك القرض؛ بحيث إذا جاء





صاحبها .. ضمنها؛ بأن يردها أو بدلها إجماعا[١]؛ لقول النبي ﷺ: «فَإِنْ لَمْ تَعْرِفْ .. فَاسْتَنْفِقْهَا، وَلْتَكُنْ وَدِيعَةً عِنْدَكَ، فَإِنْ جَاءَ طَالِبُهَا يَوْمًا مِنَ الدَّهْرِ .. فَأَدِّهَا إِلَيْهِ»[٢]، ومعنى قوله: «وَلْتَكُنْ وَدِيعَةً عِنْدَكَ»، أي لا ينقطع حق صاحبها، بل متى جاءها .. فأدها إليه، إن كانت باقية، ولم يتعلق بها حق لازم يمنع بيعها، وإلا .. فمثلها إن كانت مثلية، أو قيمتها إن كانت متقومة، والعبرة بقيمتها يوم التملك؛ لأنه وقت دخولها في ضمانه، وإن نقصت بعيب .. فله أخذها مع الأرش.

(وَ)الثامن: (مَالٌ غَيْرُ حَيَوَانٍ يَبْقَى عَلَى الدَّوَامِ لَٰكِنْ بِعِلَاجٍ؛ كَرُطَبٍ)، وعنب.

(وَحُكْمُهُ: أَنْ يَفْعَلَ فِيهِ مَا فِيهِ الْمَصْلَحَةُ) لمالكه (مِنْ) أمرين:

١- (بَيْعِهِ وَحِفْظِ ثَمَنِهِ، ثُمَّ تَعْرِيفُهُ لِيَتَمَلَّكَ الثَّمَنَ).

٢- (أَوْ تَجْفِيْفِهِ وَحِفْظِهِ)، فإن تبرع الواجد أو غيره بتجفيفه .. فذاك، وإلا .. باع بعضه وأنفقه عليه؛ لأنه المصلحة في حق المالك.

(وَ)التاسع: (مَالٌ غَيْرُ حَيَوَانٍ لَا يَبْقَى عَلَى الدَّوَامِ؛ كَهَرِيْسَةٍ)، وعصير.

(وَحُكْمُهُ: تَخْيِيْرُهُ بَيْنَ):

١- (تَمَلُّكِهِ ثُمَّ أَكْلِهِ وَغُرْمِ بَدَلِهِ) من مثل أو قيمة.

٢- (وَبَيْعِهِ وَحِفْظِ ثَمَنِهِ)،

(ثُمَّ تَعْرِيفُهُ) على ما تقدم؛ (لِيَتَمَلَّكَ الثَّمَنَ) أو البدل ؛ لأن البدل قائم مقام اللقطة[٣].

(وَ)العاشر: (غَيْرُ مَالٍ؛ كَكَلْبٍ نَافِعٍ)، وزبل.

(وَحُكْمُهُ: تَخْيِيْرُهُ بَيْنَ) أمرين:

١- (الِاخْتِصَاصِ) أي: الانتفاع به.

---

(١) «موسوعة الإجماع» (١٥٦/٨)، وحكى الخلاف عن داود وابن حزم، والظاهر شذوذه، والله أعلم.

(٢) البخاري (٢٤٣٦)، ومسلم (٥- ١٧٢٢)، وهذا لفظه، وليس عند البخاري ذكر الوديعة.

(٣) «كفاية الأخيار» (٤٣٥)



٢- (وَالْحِفْظِ) على صاحبه حتى يجده.

اللَّقِيْطُ:

(اللَّقِيْطُ لُغَةً: مَأْخُوْذٌ مِنَ اللَّقْطِ، وَهُوَ مُطْلَقُ الْأَخْذِ).

(وَشَرْعًا: صَبِيٌّ أَوْ مَجْنُوْنٌ) لم يعلم رقه و(لَا كَافِلَ لَهُ مَعْلُوْمٌ)؛ بأن لم يكن له كافل أصلا، أو له كافل غير معلوم.

وقوله: (صبي أو مجنون) أخرج البالغ العاقل، فلا يصح التقاطه.

وقولنا: (لم يعلم رقه) ما لو علم رقه، فيكون لقطة كما تقدم.

وقوله: (لا كافل له معلوم) ما لو علم كافله فلا يصح التقاطه بل يبلغ إلى كافله.

حُكْمُ لَقْطِ اللَّقِيْطِ:

(حُكْمُ لَقْطِ اللَّقِيْطِ) وكفالته: (الْوُجُوْبُ الْكِفَائِيُّ)؛ لقوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡبِرِّ وَٱلتَّقۡوَىٰۖ وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡإِثۡمِ وَٱلۡعُدۡوَٰنِۚ﴾ [المائدة: ٢]، ولأنه آدمي له حرمة .. فوجب حفظه بالتربية والإصلاح كالمضطر وأولى.

فإذا التقطه بعض من هو أهل لحضانة اللقيط .. سقط الإثمُ عن الباقين؛ فإن لم يلتقطه أحدٌ .. أَثِم جميعُ من علم به من أهل تلك الناحية، ولو علم به واحدٌ فقط .. تعيَّن عليه، ويجب الإشهاد على التقاطه(١).

(١) ويكتب في صيغة اللقط:

الحمد لله، وبعد: فقد أقر فلان بأنه التقط فلانا الصغير المنبوذ بشارع كذا، ثم يذكر مؤونته إن كانت من ماله المختص به بإذن القاضي فلان، وإن كان الإنفاق من بيت المال .. ذكره، أو إقراض الإمام، أشهد على جميع ذلك، ثم يؤرخ.

أرْكَانُ اللَّقْطِ الشَّرْعِيِّ:

(أَرْكَانُ اللَّقْطِ الشَّرْعِيِّ ثَلَاثَةٌ):

١- (لَقْطٌ لُغَوِيٌّ)، وهو مطلق الأخذ.

٢- (وَلَاقِطٌ)، وهو الآخذ.

٣- (وَمَلْقُوطٌ)، وهو المأخوذ.

شُرُوطُ اللاقِطِ:

(شُرُوطُ اللَّاقِطِ) الذي يقر في يده اللقيط (ثَلَاثَةٌ):

١- (الْحُرِّيَّةُ)؛ فلا يقر في يد عبد.

٢- (وَالرُّشْدُ)؛ فلا يقر في يد صبي ومجنون ومحجور سفه.

٣- (وَالْعَدَالَةُ)؛ فلا يقر في يد كافر وفاسق؛ لأن الالتقاط ولاية ولا ولاية لهؤلاء.

وعلم بما أضفنا أن المراد باللاقط هنا: من يقر في يده، لا من يجب عليه الالتقاط، فإنه يجب على كل مكلف ولو فاسقا وعبدا ومحجور سفه؛ صيانة للنفس.

نعم، للكافر العدل في دينه التقاط الكافر وإن اختلفا دينا، وللذمي التقاط الحربي، لا العكس.

تتمة في نفقة اللقيط:

إذا وجد مع اللقيط مال؛ كثياب ملفوفة عليه، أو ملبوسة له، أو مغطى بها، أو مفروشة تحته، ودنانير عليه أو تحته، ولو منثورة .. أنفق عليه الحاكم أو مأذونه منه، ولا ينفق الملتقط عليه منه إلا بإذن الحاكم؛ لأنه هو الذي يلي التصرف في المال بغير أبوة ولا جدودة ولا وصاية؛ فإنه ولي من لا ولي له، ولو لم يكن حاكم .. فلينفق عليه اللاقط وليشهد، فإذا أنفق بلا إشهاد .. ضمن لتركه الاحتياط.

وإن لم يوجد معه مال ولا عرف له مال، ولو عاما كالوقف على اللقطاء .. فنفقته من بيت المال من سهم المَصَالح أو من نصيب اليتامى، أو المساكين؛ لِأَن عمر ﷺ قال لواجد اللقيط



سنين أبي جميلة ﵁: «اذْهَبْ فَهُوَ حُرٌّ، وَلَكَ وَلَاؤُهُ، وَعَلَيْنَا نَفَقَتُهُ»(١)، ولم يُنقل أن أحدًا من الصّحابة أنكر عليه(٢)، ولأن البالغ المعسر ينفق عليه من بيت المال، فهذا أولى.

فإن لم يكن في بيت المال شيء .. اقترض له القاضي، ويقضيه من تجب عليه نفقته إن وجد، وإلا .. قضاه الإمام من سهم الفقراء والمساكين والغارمين كما يرى، فإن لم يجد .. فعلى أغنياء المسلمين.

(١) مالك (٢/٧٣٨)، عن ابن شهاب عن سنين أبي جميلة ﵁، وعلقه البخاري مجزوما قبل رقم (٢٦٦٢)، وصححه ابن الملقن (٧/١٧٣).

(٢) "التلخيص الحبير" (٤/٢٠١٤).



الْجِعالَةُ:

(الْجِعَالَةُ لُغَةً: اسْمٌ لِمَا يُجْعَلُ لِلْإِنْسَانِ عَلَىٰ شَيْءٍ).

(وَشَرْعًا: الْتِزَامُ عِوَضٍ مَعْلُوْمٍ عَلَىٰ عَمَلٍ مُعَيَّنٍ) معلوم أو مجهول عسر علمه.

والجعالة صحيحة إجماعا[1]؛ لقوله تعالى: ﴿قَالُواْ نَفْقِدُ صُوَاعَ ٱلْمَلِكِ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَاْ بِهِۦ زَعِيمٌ ۝٧٢﴾ [يوسف]، ولأَنَّ نَاسًا مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ ﷺ أَتَوْا عَلَى حَيٍّ مِنْ أَحْيَاءِ العَرَبِ فَلَمْ يَقْرُوهُمْ، فَبَيْنَمَا هُمْ كَذَلِكَ، إِذْ لُدِغَ سَيِّدُ أُولَئِكَ، فَقَالُوا: هَلْ مَعَكُمْ مِنْ دَوَاءٍ أَوْ رَاقٍ؟ فَقَالُوا: إِنَّكُمْ لَمْ تَقْرُونَا، وَلاَ نَفْعَلُ حَتَّى تَجْعَلُوا لَنَا جُعْلًا، فَجَعَلُوا لَهُمْ قَطِيعًا مِنَ الشَّاءِ، فَجَعَلَ يَقْرَأُ بِأُمِّ القُرْآنِ، وَيَجْمَعُ بُزَاقَهُ وَيَتْفِلُ، فَبَرَأَ فَأَتَوْا بِالشَّاءِ، فَقَالُوا: لاَ نَأْخُذُهُ حَتَّى نَسْأَلَ النَّبِيَّ ﷺ، فَسَأَلُوهُ فَضَحِكَ، وَقَالَ: «وَمَا أَدْرَاكَ أَنَّهَا رُقْيَةٌ؟ خُذُوهَا وَاضْرِبُوا لِي بِسَهْمٍ»[2].

أرْكَانُ الْجِعالَةِ:

(أَرْكَانُ الْجِعَالَةِ أَرْبَعَةٌ):

١- (عَمَلٌ).

٢- (وَجُعْلٌ).

٣- (وَصِيْغَةٌ).

٤- (وَعَاقِدٌ)، وهو جاعل وعامل.

شُرُوْطُ عَمَلِ الْجِعَالَةِ:

(شُرُوطُ عَمَلِ الْجِعَالَةِ ثَلَاثَةٌ) بل خمسة:

---

(١) "الإقناع" (٢/١٢٧)، "البيجوري" (٢/٦٦)، "موسوعة الإجماع" (٢/٧٦٢، ١٤٣/٨).

(٢) البخاري (٥٧٣٦)، ومسلم (٢٢٠١) عن أبي سعيد رضي الله عنه.



١- (أَنْ يَكُوْنَ فِيْهِ كُلْفَةٌ)، فلا جعل فيما لا كلفة فيه؛ كأن قال: «من دلني على مالي .. فله كذا»، فدله عليه وهو بيد غيره ولا كلفة.

٢- (أَلَّا يَتَعَيَّنَ) أي لا يجب عينا على العامل؛ كأن يقول: «من رد علي مالي .. فله كذا» فيرده الغاصب، فلو كان واجبا كفائيا .. صح.

٣- (وَأَلَّا يُؤَقَّتَ)؛ فلو قال: «من رد علي عبدي هذا اليوم .. فله كذا» .. لم يصح؛ لأن تأقيته قد يفسد الغرض، فيفسد العقد.

٤- **تعيينه**؛ فلا يصح «من عمل لي شيئا .. فله كذا»؛ لاستغراق الجهالة وعظيم الغرر.

٥- **ضبطه إذا أمكن**؛ ففي الجعل على بناء حائط يذكر طوله وعرضه وارتفاعه وموضع بنائه وما يبنى به؛ لعدم الحاجة إلى الجهالة، فإن عسر علمه .. صح مع الجهالة؛ نحو: «من رد علي آبقي»؛ للمشقة.

شَرْطُ جُعْلِ الْجِعَالَةِ:

(شَرْطُ جُعْلِ الْجِعَالَةِ: شَرْطُ ثَمَنِ الْمَبِيْعِ)؛ لأنه مال يثبت بمعاوضة فاشترط فيه ما ذكر.

شَرْطُ صِيْغَةِ الْجِعَالَةِ:

(شَرْطُ صِيْغَةِ الْجِعَالَةِ: لَفْظٌ مِنْ طَرَفِ الْمُلْتَزِمِ يَدُلُّ عَلَى إِذْنِهِ فِيْ الْعَمَلِ بِجُعْلٍ)، بخلاف طرف العامل فلا يشترط له صيغة؛ لأنه لا يشترط قبوله.

شُرُوْطُ عَاقِدِ الْجِعَالَةِ:

(شُرُوْطُ عَاقِدِ الْجِعَالَةِ أَرْبَعَةٌ):

١- (إِطْلَاقُ تَصَرُّفِ الْمُلْتَزِمِ)، فلا يصح التزام صبي ومجنون ومحجور سفه.

٢- (وَاخْتِيَارُهُ) أي الملتزم، فلا يصح التزام مكره.

وأما العامل .. فلا يتأتى إكراهه على العقد؛ لأنه لا يشترط قبوله، وإنما يتأتى إكراهه على العمل وهو بعد العقد.

٣- (وَعِلْمُ الْعَامِلِ بِالِالْتِزَامِ)، فلو قال: «من رد علي غلامي .. فله كذا» فرده من لم يعلم





بالالتزام .. فليس له شيء.

٤- (وَأَهْلِيَّةُ الْعَامِلِ الْمُعَيَّنِ لِلْعَمَلِ) عند النداء، ولو صبيا مميزا أو مجنونا له نوع تمييز أو سفيها بغير إذن وليه[١].

أما غير المعين .. فلا يشترط أهليته للعمل عند النداء، وصورته: أن يكون حال النداء غير أهل؛ كصغير لا يقدر ثم يصير أهلا ويرد؛ لأنه سمع النداء أو بلغه حين صيرورته قادرا.

ولا يشترط أن يكون الجعل من مالك المتاع، بل لو قال شخص: «من رد دابة فلان .. فله كذا»، فسمعه شخص فردها له .. استحق الجعل.

صُورَةُ الْجِعَالَةِ:

(صُوْرَةُ الْجِعَالَةِ: أَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ لِعَمْرٍو: «إِنْ رَدَدْتَ آبِقِي .. فَلَكَ دِيْنَارٌ»، فَيَرُدَّهُ، أَوْ يَقُوْلَ: «مَنْ رَدَّ آبِقِي .. فَلَهُ دِيْنَارٌ»، فَيَرُدَّهُ مَنْ تَأَهَّلَ لِلْعَمَلِ).

تتمة في أحكام الجعالة:

الجعالة من العقود الجائزة من الطرفين: الجاعل، والعامل؛ فلكل من الجاعل والعامل الفسخ قبل تمام العمل، فإن فسخ المالك، أو العامل المعين قبل الشروع في العمل، أو العامل بعد الشروع فيه .. فلا شيء للعامل في الصورتين؛ أما الأولى .. فلأنه لم يعمل شيئا، وأما الثانية .. فلأنه لم يحصل غرض المالك.

وإن فسخ الجاعل بعد الشروع في العمل .. فعليه أجرة المثل لما عمله العامل؛ لأن عمل العامل وقع محترما، ولم يمكن أداء المجعول لعدم تحقق العمل، فرجع إلى بدله وهو أجرة المثل.

فإذا فعل ما علق عليه .. استحق الجعل إجماعا، وإن لم يفعل .. لم يستحق شيئا وإن كثر

---

(١) وليس لنا عقد يصح مع الصبي المميز والمجنون الذي له نوع تمييز إلا هذا.



عمله إجماعا[١]؛ لعدم تحقق الأمر المجعول عليه.

وإن اشترك جماعة في الرد .. اشتركوا في الجعل إجماعا[٢]؛ لأنهم اشتركوا في السبب.

وتخالف الإجارة الجعالة في خمسة أحكام:

١- صحتها على عمل مجهول عسر علمه كرد الضال والآبق.

٢- صحتها مع غير معين.

٣- كونها جائزة.

٤- كون العامل لا يستحق شيئا إلا بعد تمام العمل.

٥- كونها لا يشترط فيها القبول.

الْوَدِيْعَةُ:

(الْوَدِيْعَةُ لُغَةً: مَا وُضِعَ عِنْدَ غَيْرِ مَالِكِهِ لِحِفْظِهِ)، فهي بمعنى العين المودعة.

(وَشَرْعًا: الْعَقْدُ الْمُقْتَضِيْ لِلاسْتِحْفَاظِ)، وتطلق شرعا على العين المودعة أيضا، فإطلاقها عليها مشترك بين اللغة والشرع.

وحكم الإيداع والاستيداع ثابت بإجماع العلماء[٣]؛ فيستحب قبولها عينا لمن انفرد، وكفاية لمن تعدد إن لم يخش ضياعها؛ بأن قدر على حفظها؛ لقوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰۖ وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِۚ﴾ [المائدة: ٢]، وقوله ﷺ: «وَاللهُ فِي عَوْنِ الْعَبْدِ مَا كَانَ الْعَبْدُ فِي عَوْنِ أَخِيهِ»[٤].

فإن خشي ضياعها .. وجب قبولها، لكن لا يجبر على إتلاف منفعته ومنفعة حرزه مجانا.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٢/٧٦٤).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٢/٧٦٦).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٨/٦٥).

(٤) مسلم (٢٦٩٩) عن أبي هريرة رضي الله عنه.



وإن كان يعجز عن حفظها .. حرم عليه قبولها إذا لم يَعلم بذلك المالكُ، فإن علم المالك بحاله .. فلا يحرم.

أَرْكَانُ الْوَدِيْعَةِ:

(أَرْكَانُ الْوَدِيْعَةِ أَرْبَعَةٌ):

١- (وَدِيْعَةٌ)، وهي العين المستودعة.

٢- (وَصِيْغَةٌ)، وهي اللفظ المقتضي للاستحفاظ.

٣- (وَمُوْدِعٌ)، وهو صاحب الوديعة.

٤- (وَوَدِيْعٌ)، وهو الحافظ.

شَرْطُ الْوَدِيْعَةِ:

(شَرْطُ الْوَدِيْعَةِ: كَوْنُهَا مُحْتَرَمَةً) وإن لم تكن متمولة؛ كحبة بر، ولو نجسة؛ ككلب معلم، بخلاف غير المحترمة؛ ككلب غير نافع، وآلة لهو؛ فلا يصح استيداعها لعدم حرمتها.

شَرْطُ صِيْغَةِ الْوَدِيْعَةِ:

(شَرْطُ صِيْغَةِ الْوَدِيْعَةِ: اللَّفْظُ مِنْ أَحَدِ الْجَانِبَيْنِ، وَعَدَمُ الرَّدِّ مِنَ الْآخَرِ) فلو قال المودَع: «أودعنيها» فدفعها له ساكتا .. كفى.

شَرْطُ الْمُوْدِعِ وَالْوَدِيْعِ:

(شَرْطُ الْمُوْدِعِ وَالْوَدِيْعِ: إِطْلَاقُ التَّصَرُّفِ) بحيث يصح تصرفه في الشيء المودع، فلا يُودَع كافر مصحفا ولا عبدا مسلما، ولا محرم صيدا، ولا يُوْدِع ناقص ناقصا ولا كاملا، ولا كامل ناقصا.





فلو أودع نحو صبي ناقصا مثله أو كاملا .. ضمن كل منهما ما أخذه منه[١]؛ لبطلان الإيداع.

ولو أودع كامل ناقصا .. لم يضمن إلا بإتلافه لا بغيره ولو بالتفريط.

صُوْرَةُ الْوَدِيْعَةِ:

(صُوْرَةُ الْوَدِيْعَةِ: أَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ لِعَمْرٍو: «أَوْدَعْتُكَ هَٰذَا الْكِتَابَ»، فَيَقُوْلَ عَمْرٌو: «قَبِلْتُ»، أَوْ يَأْخُذَ الْكِتَابَ).

تتمة في أحكام الوديعة:

الوديعة أمانة في يد المودَع لا يضمنها إلا بالتفريط أو التعدي إجماعا[٢]؛ لأنها في يده بإذن صاحبها يحفظها له.

فإن تعدى؛ كأن أودع الوديعةَ عند غيره بلا إذن من المالك، ولا عذر من المودَع، أو فرط كأن يحفظها في دون حرزها .. ضمن إجماعا[٣].

ويجب على المودَع إذا قبل الوديعة أن يحفظها فيما عينه له المودِع من الحرز أو أعلى منه إجماعا[٤]، فإن لم يعين له حرزا .. لزمه أن يحفظها في حرز مثلها إجماعا[٥]؛ لأنه المقصود، وقد التزمه؛ فإن لم يفعل .. ضمن.

وإذا طولب المودَع بالوديعة من قبل المودع أو وارثه بعد موته .. وجب عليه الرد فور

---

(١) قليوبي (٣/١٨٢).

(٢) "تحفة اللبيب" (٢/٧٠٠)، "الذخيرة" للقرافي (٩/١٣٨)، "موسوعة الإجماع" (٨/٦٩).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٨/٨٠).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٨/٧٣).

(٥) "موسوعة الإجماع" (٨/٦٨).





الإمكان إجماعا[١]؛ لقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا﴾ [النساء: ٥٨]، فإن ماطل فلم يردها على صاحبها مع القدرة فأخرها حتى تلفت .. ضمن الوديعة ببدلها من مثل إن كانت مثلية، أو قيمة إن كانت متقومة؛ لتركه الواجب عليه، فإن أخَّر إخراجَها لعذر .. لم يضمن.

وقول المودَع في دعوى تلف الوديعة أو ردها على صاحبها مقبول بيمينه إجماعا[٢]؛ لأنه مؤتمن ولا حظ له في الاستيداع، ولقوله تعالى: ﴿فَإِنۡ أَمِنَ بَعۡضُكُم بَعۡضٗا فَلۡيُؤَدِّ ٱلَّذِي ٱؤۡتُمِنَ أَمَٰنَتَهُۥ﴾ [البقرة: ٢٨٣]، أمره بالرد بلا إشهاد، فدل على أن قوله مقبول، إذ لو لم يكن كذلك .. لأرشده إلى الإشهاد[٣]، كما في قوله تعالى: ﴿فَإِذَا دَفَعۡتُمۡ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡ فَأَشۡهِدُواْ عَلَيۡهِمۡۚ﴾ [النساء: ٦].

والوديعة عقد جائز؛ فللمودِع الاسترداد، وللمودَع الرد في كل وقت، أما المودِع .. فلأنه المالك، وأما المودَع .. فلأنه متبرع بالحفظ.

وتنفسخ بما تنفسخ به الوكالة من موت أحدهما أو جنونه أو إغمائه، أو نحو ذلك مما مر فيها.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٨/٩٢).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٨/٨٢، ٩٧) اشتراط اليمين قول الأكثر.

(٣) كذا استدلوا بالآية، وينظر في الاستدلال بها؛ لأنها في الدين، وهو يشترط فيه البينة على الأداء.





الْفَرَائِضُ:

(الْفَرَائِضُ: جَمْعُ فَرِيْضَةٍ) بمعنى مفروضة، (مَأْخُوْذَةٌ مِنَ الْفَرْضِ، وَهُوَ: التَّقْدِيْرُ)؛ ومنه: ﴿فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ أي قدرتم.

(وَشَرْعًا: اسْمٌ لِنَصِيْبٍ مُقَدَّرٍ شَرْعًا لِوَارِثٍ)؛ كالربع والثمن.

وهذا في الفرض مقابل التعصيب، أما الفرائض كعلم .. فهي في الاصطلاح: العلم بفقه المواريث، وما يضم إلى ذلك من حسابها.

مَا يَتَعَلَّقُ بِتَرِكَةِ الْمَيِّتِ:

(يَتَعَلَّقُ بِتَرِكَةِ الْمَيِّتِ خَمْسَةُ حُقُوْقٍ مُرَتَّبَةٌ) أي مقدم بعضها على بعض وجوبا عند ضيق التركة، وإلا .. فندبا:

(الْأَوَّلُ: الْحَقُّ الْمُتَعَلِّقُ بِعَيْنِ التَّرِكَةِ؛ كَالزَّكَاةِ)، وصورتها: أن تتعلق الزكاة بالمال فيؤخرها غير معذور حتى لم يبق إلا مقدار الزكاة فتخرج قبل مؤن التجهيز، (وَالرَّهْنِ) حيث لم يخلف غيره، فيخرج منه الدين المرهون به قبل التجهيز، كما يقدم على نفقته في حياته.

(الثَّانِيْ: مُؤَنُ التَّجْهِيْزِ) من ثمن ماء وأجرة غسال وقيمة كفن وقبر وأجرة حفار (بِالْمَعْرُوْفِ) في تجهيز مثله بقطع النظر عن حاله في حياته من تقتير أو إسراف؛ فتقدم على الديون المرسلة كما تقدم عليها نفقته في حياته.

(الثَّالِثُ: الدُّيُوْنُ الْمُرْسَلَةُ فِيْ الذِّمَّةِ) وهي التي لم تتعلق بعين التركة، فتقدم على الوصايا والإرث إجماعا[١]؛ لأن التبرعات والإرث إنما تكون مما فضل من مال الميت.

(الرَّابِعُ: الْوَصَايَا بِالثُّلُثِ) أي ثلث ما بقي بعد الدين ومؤن التجهيز (فَمَا دُوْنَهُ لِأَجْنَبِيٍّ)

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٣٦٩/٨)، "إجماعات الفرائض" (٥٣، ٥٨).





وهو من ليس بوارث بالفعل للميت؛ لقوله تعالى: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصَىٰ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾، وسيأتي باب الوصايا إن شاء الله.

(الْخَامِسُ: الْإِرْثُ) وهو المقصود هنا.

وقد تولى الله عز وجل قسمة المواريث بنفسه، فلم يكلها إلى نبي مرسل ولا ملك مقرب.

مَعْنَى الإِرْثِ لُغَةً وَشَرْعًا:

(وَالْإِرْثُ لُغَةً: الْبَقَاءُ، وَانْتِقَالُ الشَّيْءِ مِنْ قَوْمٍ إِلَى قَوْمٍ آخَرِيْنَ).

(وَشَرْعًا: حَقٌّ قَابِلٌ لِلتَّجَزِّيْ يَثْبُتُ لِمُسْتَحِقٍّ بَعْدَ مَوْتِ مَنْ لَهُ ذٰلِكَ لِقَرَابَةٍ بَيْنَهُمَا أَوْ نَحْوِهَا).

قوله: (قابل للتجزي) أي ينقسم بين مستحقيه؛ كالقصاص فإنه ينقسم بين مستحقيه فليس لأحد منهم أن يستقل بطلبه دون الآخر، أخرج ولاية النكاح؛ فإنها لا تقبل التجزي بل كل واحد من الإخوة مثلا له ولاية كاملة، فلكل منهم الاستقلال بالعقد، فانتقالها للأبعد بعد موت الأقرب ليس إرثا.

وقوله: (بعد موت من له ذلك) يخرج الحقوق الثابتة بالشراء ونحوه، فإنها حق قابل للتجزؤ يثبت لمستحق، لكن في حياة من كان له ذلك.

وقوله: (لقرابة ...) أخرج الموصى به، فانتقالها ليس للقرابة بل للوصية.

وقوله: (أو نحوها) هو النكاح والولاء وجهة الإسلام.

أَرْكَانُ الإِرْثِ:

(أَرْكَانُ الْإِرْثِ ثَلَاثَةٌ):

١- (وَارِثٌ)، وهو الحي المنتقل إليه الإرث.

٢- (وَمَوْرُوْثٌ)، وهو الميت.

٣- (وَحَقٌّ مَوْرُوْثٌ)، ويشمل المال، وغيره؛ كحق الشفعة، وخيار المجلس والشرط،





والقبض في الهبة، وحد القذف.

أَسْبَابُ الإِرْثِ:

(أَسْبَابُ الْإِرْثِ أَرْبَعَةٌ):

١- (قَرَابَةٌ)، وهي فروع وأصول وحواشٍ.

٢- (وَنِكَاحٌ)، ويرث به كل من الزوجين من الآخر.

٣- (وَوَلَاءٌ)، وهو عصوبة سببها نعمة المعتق على المعتَق بالعتق، ويرث بها المعتِق فقط. والإرث بهذه الأسباب الثلاثة مجمع عليه[1].

٤- (وَجِهَةُ الْإِسْلَامِ)، ويرث بها بيتُ المال إذا انضبط ما أفضلت الفروض إذا لم يكن عصبة، فإذا لم ينضبط .. رد على ذوي الفروض سوى الزوجين بقدر إرثهم، وإلا .. ورث ذوو الأرحام.

شُرُوطُ الإِرْثِ:

(شُرُوطُ الْإِرْثِ أَرْبَعَةٌ):

١- (تَحَقُّقُ مَوْتِ الْمَوْرُوْثِ) حقيقة؛ بأن يعلم موته، أو حكما؛ كما في الغائب والمفقود إذا حكمنا بموته، وكما في الجنين يسقط بجناية فتورث عنه الغرة.

٢- (وَتَحَقُّقُ حَيَاةِ الْوَارِثِ بَعْدَ مَوْتِ الْمَوْرُوْثِ) ولو لحظة، حقيقة كما هو معروف، أو حكما كما في الجنين إذا انفصل بعد ذلك حيا.

٣- (وَمَعْرِفَةُ إِدْلَائِهِ لِلْمَيِّتِ بِقَرَابَةٍ أَوْ نِكَاحٍ أَوْ وَلَاءٍ)، فإن لم تعرف جهة الأرث .. لم يورث.

٤- (وَالْعِلْمُ بِجِهَةِ الْإِرْثِ بِالنِّسْبَةِ لِلْقَاضِي وَالْمُفْتِيْ) فلا يكتفي بقول الشاهد: «هذا وارث فلان» حتى يبين جهة الإرث، ولا يكتفي بقول: «هو ابن عمه» حتى يبين درجته.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٨/٤٤٩)، "إجماعات الفرائض" (٦٧).





مَوَانِعُ الإِرْثِ:

(مَوَانِعُ الْإِرْثِ أَرْبَعَةٌ):

١- (الْقَتْلُ) عمدا[١] أو خطأ، بحق أو بغير حق، بمباشرة أو تسبب؛ كأن يشهد عليه بما يوجب القتل، مكلفا كان القاتل أو غير مكلف؛ لقول النبي ﷺ: «لَيْسَ لِلْقَاتِلِ شَيْءٌ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَارِثٌ .. فَوَارِثُهُ أَقْرَبُ النَّاسِ إِلَيْهِ، وَلَا يَرِثُ الْقَاتِلُ شَيْئًا»[٢]، وَلأنه لَو ورث .. لم يُؤمن أن يستعجل الميراث بالقتل؛ فاقتضت الْمصلحَة حرمانه، ولأن القتل قطع للموالاة وهي سبب الإرث.

٢- (وَالرِّقُّ)؛ فلا يرث العبد القن، ولا المدبر، ولا المعلق عتقه بصفة، ولا أم الولد إجماعا[٣]؛ لأن الرقيق لا يملك بل ماله لسيده، فلو ورثناه .. كان الموروث لسيده.

ومنه: المكاتب؛ لقول النبي ﷺ: «الْمُكَاتَبُ عَبْدٌ مَا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنْ مُكَاتَبَتِهِ دِرْهَمٌ»[٤].

ومنه: المبعض لا يرث عند أكثر العلماء، لكن يورث منه ما ملكه ببعضه الحر.

٣- (وَاخْتِلَافُ الدِّينِ) إسلاما وكفرا، فلا يرث الكافر المسلم إجماعا[٥]، ولا المسلم الكافر؛ لقول النبي ﷺ: «لاَ يَرِثُ الْمُسْلِمُ الْكَافِرَ وَلاَ الْكَافِرُ الْمُسْلِمَ»[٦].

ويرِث الكافرُ من الكافر وإن اختلفت ملتهما، كيهودي ونصراني؛ لأن الكفر ملة واحدة.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٨/٨٥٣، ٨٥٧، ٨٥٨، ١١/٣٠٣-٣١١)، "إجماعات الفرائض" (٣٠٤، ٣٠٧)، أجمعوا على عدم توريث القاتل عمدا عدوانا من مال ولا دية، والقاتل خطأ من الدية دون المال، واختلفوا فيما سوى ذلك.

(٢) أبو داود (٤٥٦٤)، عن ابن عمرو رضي الله عنهما، وحسنه الألباني.

(٣) "موسوعة الإجماع" (٨/٨٤٩، ٨٥١)، "إجماعات الفرائض" (٣٢٤).

(٤) أبو داود (٣٩٢٦) والترمذي (١٢٦٠)، وابن ماجه (٢٥١٩) عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما، وصححه الحاكم (٢٨٦٣)، والذهبي، وابن الملقن في "البدر" (٩/٧٤٢)، وحسنه النووي، والألباني.

(٥) "موسوعة الإجماع" (٨/٧٦٩)، "إجماعات الفرائض" (٨١، ٢٩٧).

(٦) البخاري (٦٧٦٤)، ومسلم (١٦١٤) عن أسامة بن زيد رضي الله عنه.



ولا يرث حربي من ذمي، وعكسه[١]؛ لانقطاع الموالاة، والمعاهد والمستأمن كالذمي؛ لأنهما معصومان بالعهد والأمان.

وللطفل في أحكام الدنيا حكم أبويه إجماعا[٢]، فولد المسلمين مسلم يرثهما ويرثانه، وولد الكافرين كافر يرثهما ويرثانه.

ولا يرث المرتد من مسلم إجماعا[٣]، ولا من كافر، ولا يرثه مسلم[٤] ولا كافر؛ لأنه ليس بمسلم، ولا يقر على كفره، فيكون ماله لبيت المال، ففي حديث قرة بن إياس رضي الله عنه قَالَ: بَعَثَنِي رَسُولُ اللهِ صلى الله عليه وسلم إِلَى رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةَ أَبِيهِ، أَنْ أَضْرِبَ عُنُقَهُ وَأُصَفِّيَ مَالَهُ[٥]، وكان مرتدا؛ لأنه استحل ذلك، ولا فرق بين المرتد المعلن والزنديق، وهو الذي يتجمل بالإسلام ويخفي الكفر.

٤- **(وَالدَّوْرُ الْحُكْمِيُّ)**؛ بأن يلزم من التوريث عدمه؛ كأن يقر أخ حائز بابن للميت، فيثبت نسب الابن ولا يرث؛ لأنه لو ورث .. لم يكن الأخ حائزا، بل يكون محجوبا، فلم يصح إقراره، فلم يثبت نسبه فلا يرث، فأدى إرثه إلى عدم إرثه.

الْوَارِثُوْنَ مِنَ الرِّجَالِ:

(الْوَارِثُوْنَ مِنَ الرِّجَالِ) المجمع على إرثهم[٦] **(خَمْسَةَ عَشَرَ)** بالبسط، وهم:

١، ٢- **(الْأَبُ، وَأَبُوْهُ وَإِنْ عَلَا)** بمحض الذكور.

---

(١) "كفاية الأخيار" (٤٤٨): قال الرافعي والنووي: وَرُبمَا نقل بعض الفرضيين الإجماع على ذَلِك وَالله أعلم.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٧٨٠/٨)، "إجماعات الفرائض" (٢٩٢).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٧٧٢/٨).

(٤) حتى لو عاد إلى الإسلام بعد موت مورثه .. لم يرث منه، وحكى عليه أبو منصور البغدادي والسبكي الإجماع. "الإقناع" (١٨١/٢).

(٥) ابن ماجه (٢٦٠٨)، وصحح إسناده البوصيري، والألباني.

(٦) "موسوعة الإجماع" (٦٥٩/٨)، "إجماعات الفرائض" (٧٣).



وأما الجد أبو الأم .. فلا يرث إجماعا[1]، بل هو من ذوي الأرحام.

٣، ٤- (وَالِابْنُ، وَابْنُهُ وَإِنْ سَفَلَ) بمحض الذكور.

وأما ابن البنت .. فلا يرث إجماعا، بل هو من ذوي الأرحام.

٥-٧- (وَالْأَخُ الشَّقِيْقُ، وَالْأَخُ لِلْأَبِ، وَالْأَخُ لِلْأُمِّ).

٨، ٩- (وَابْنُ الْأَخِ الشَّقِيْقِ، وَابْنُ الْأَخِ لِلْأَبِ) وإن تراخى؛ كابن ابن الأخ.

وأما ابن الأخ للأم .. فليس من الورثة، بل هو من ذوي الأرحام.

١٠، ١١- (وَالْعَمُّ الشَّقِيْقُ، وَالْعَمُّ لِلْأَبِ) وإن بعد؛ كعم الأب وعم الجد.

وأما العم للأم .. فليس من الورثة، بل هو من ذوي الأرحام.

١٢، ١٣- (وَابْنُ الْعَمِّ الشَّقِيْقِ، وَابْنُ الْعَمِّ لِلْأَبِ)، وإن تراخى؛ كابن ابن العم، وابن ابن عم الأب.

وأما ابن العم للأم .. فليس من الورثة، بل هو من ذوي الأرحام.

١٤- (وَالزَّوْجُ)، ولو من معتدة رجعية.

١٥- (وَذُوْ الْوَلَاءِ)، وهو المعتق، وعصبته المتعصبون بأنفسهم.

وكل من الرجال إذا انفرد .. حاز جميع التركة؛ لأنهم عصبة بالنفس، إلا الزوج والأخ لأم.

ولو اجتمع جميع الرجال لم يرث منهم إلا ثلاثةٌ إجماعا[2]، وهم: الأب، والابن، والزوج فقط، ولا يكون الميت في هذه الصورة إلا امرأة.

الْوَارِثَاتُ مِنَ النِّسَاءِ:

(الْوَارِثَاتُ) المجمع على إرثهن[3] (مِنَ النِّسَاءِ عَشْرٌ) بالبسط، وهن:

١، ٢- (الْبِنْتُ، وَبِنْتُ الِابْنِ وَإِنْ سَفَلَ) أبوها بمحض الذكور.

---

(١) «موسوعة الإجماع» (٥٣١/٨)، «إجماعات الفرائض» (١٢٩).

(٢) «إجماعات الفرائض» (٢٣٦).

(٣) «موسوعة الإجماع» (٦٦٥/٨)، «إجماعات الفرائض» (٧٧).



٣- (وَالْأُمُّ).

٤، ٥- (وَالْجَدَّةُ لِلْأَبِ، وَالْجَدَّةُ لِلْأُمِّ وَإِنْ عَلَتَا)؛ كأم أم الأم، وأم أم الأب، وأم أب الأب.

ولا ترث جدة أدلت بذكر غير وارث إجماعا[١]؛ كأم أبي الأم.

٦-٨- (وَالْأُخْتُ الشَّقِيقَةُ، وَالْأُخْتُ لِلْأَبِ، وَالْأُخْتُ لِلْأُمِّ).

٩- (وَالزَّوْجَةُ)، ولو معتدة رجعية.

١٠- (وَالْمُعْتِقَةُ)، فترث معتَقها، وفروعه، ومعتَقيه.

وليس في النساء من تحوز جميع المال إذا انفردت إلا المعتقة، فإنها عصبة بالنفس.

ولو اجتمع جميع النساء منفردات فقط .. وَرِث منهن خمس: البنت، وبنت الابن، والأم، والزوجة، والأخت الشقيقة؛ ولا يكون الميت في هذه الصورة إلا رجلا.

ولو اجتمع جميع الورثة من الذكور والإناث، ولا يكون إلا بسقوط أحد الزوجين .. ورث خمسة: الولدان، والأبوان، وأحد الزوجين.

والدليل على عدم توريث غير هؤلاء التمسك بالأصل؛ لعدم الدليل على توريث غيرهم.

الْفُرُوْضُ الْمُقَدَّرَةُ فِيْ كِتَابِ اللّٰهِ:

(الْفُرُوْضُ الْمُقَدَّرَةُ فِيْ كِتَابِ اللهِ سِتَّةٌ):

١- (النِّصْفُ).

٢- (وَالرُّبُعُ).

٣- (وَالثُّمُنُ).

٤- (وَالثُّلُثَانِ).

٥- (وَالثُّلُثُ).

٦- (وَالسُّدُسُ).

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٨/٦٣٠)، "إجماعات الفرائض" (١٥٥)، وصح الخلاف عن ابن سيرين وأبي الشعثاء، ولا يعلم لهم تبع، والله أعلم.



وليس في الإرث فرض منصوص سواها أصلا، وأما ثلث الباقي .. فثابت بالاجتهاد .. وهو في الغالب ربع أو سدس[١].

مَنْ يُفْرَضُ لَهُ النِّصْفُ:

(يُفْرَضُ النِّصْفُ لِخَمْسَةٍ):

١- (الزَّوْجِ، إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلزَّوْجَةِ فَرْعٌ وَارِثٌ) ولدٌ أو ولدُ ابنٍ ذكرٌ أو أنثى منه أو من غيره إجماعا[٢]؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ﴾ [النساء: ١٢].

٢- (وَبِنْتِ الصُّلْبِ، إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهَا مُعَصِّبٌ) وهو أخوها، (وَلَا مُمَاثِلٌ) وهو أختها، فترث النصف في هذه الحال إجماعا[٣]؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ﴾ [النساء: ١١].

فإن كان معها أخ .. فهي معه عصبة للذكر مثل حظ الأنثيين إجماعا[٤]؛ لقوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١١].

وإن كان معها مماثلة .. فلهما الثلثان كما سيأتي.

٣- (وَبِنْتِ الِابْنِ، إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلْمَيِّتِ وَلَدُ صُلْبٍ) وارثٌ ذكر أو أنثى (وَلَا وَلَدُ ابْنٍ) وارث (أَعْلَى مِنْهَا) ذكر أو أنثى، (وَلَا لَهَا مُعَصِّبٌ) وهو أخوها أو ابن عمها المساوي لها في الدرجة، (وَلَا مُمَاثِلٌ) وهو أختها أو ابنة عمها المساوية لها في الدرجة، فترث النصف في هذه الحال إجماعا[٥]؛ لأن ولد الابن يقومون مقام ولد الصلب عند عدمه في كل أحكامه إجماعا[١]؛

---

(١) قال سبط المارديني في "الفصول المهمة" (١٤٤/١): «كونه في الحقيقة إما ربعاً وإما سدساً خاص بصورتي الغرّاوين، وبعضِ صور الجد والإخوة؛ كما إذا كان مع الجد ثلاثة إخوة مع زوجة، أو زوج، أو بنت، أو بنت ابن ... أما إذا كان مع الجد والإخوة الثلاثة أُمٌّ أو جدةٌ .. فله أيضاً ثلث الباقي، وليس ربعاً، ولا سدساً .. فهو فرض سابع».

(٢) "موسوعة الإجماع" (٥١٠/٨)، "إجماعات الفرائض" (١٥٧).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٤٥٧/٨)، "إجماعات الفرائض" (٨٤).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٦٦٩/٨)، "إجماعات الفرائض" (٨١، ٨٩).

(٥) "موسوعة الإجماع" (٤٦٩/٨)، "إجماعات الفرائض" (٩٥).



لدخولهم في عموم لفظ الولد.

فإن كان للميت ولد صلب ذكر أو ابن ابنٍ أعلى منها .. فلا شيء لها.

أو كان له ولد صلب أنثى أو بنت ابن أعلى منها؛ فإن كانت العليا فردة .. فلبنت الابن السدس تكملة الثلثين كما سيأتي، أو أكثر من واحدة .. فليس لبنت الابن شيء إلا أن يكون معها ذكر يعصبها.

وإن كان معها ابن ابن في درجتها أخوها أو ابن عمها .. فهي معه عصبة للذكر مثل حظ الأنثيين إجماعا[٢]؛ للآية.

وإن كان معها مماثلة .. فلهما الثلثان كما سيأتي.

٤- (وَالْأُخْتِ الشَّقِيْقَةِ، إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلْمَيِّتِ فَرْعٌ وَارِثٌ) ولدٌ أو ولدُ ابنٍ ذكرٌ أو أنثى (وَلَا لَهَا مُعَصِّبٌ) وهو أخوها، (وَلَا مُمَاثِلٌ) وهو أختها، (وَلَا لِلْمَيِّتِ أَبٌ)، ولا جد أبو أب، فترث النصف في هذه الحال إجماعا[٣]؛ لقوله تعالى: ﴿إِنِ ٱمۡرُؤٌاْ هَلَكَ لَيۡسَ لَهُۥ وَلَدٞ وَلَهُۥٓ أُخۡتٞ فَلَهَا نِصۡفُ مَا تَرَكَۚ﴾ [النساء: ١٧٦].

فإن كان للميت فرع وارث ذكر .. لم يرث أحد من الإخوة إجماعا[٤]؛ لأن جهة البنوة أقوى من الأخوة.

وإن كان له فرع وارث أنثى .. فالأخوات يكن عصبة يرثن ما فضل عصبة مع الغير إجماعا[٥]؛ فقد قضى النبي ﷺ أن «لِلاِبْنَةِ النِّصْفَ، وَلِابْنَةِ ابْنِ السُّدُسَ تَكْمِلَةَ الثُّلُثَيْنِ، وَمَا

---

(١) «إجماعات الفرائض» (٩١)، وقد ذكر عن مجاهد أن ولد الابن لا ينقص الزوجين ولا الأم.

(٢) «موسوعة الإجماع» (٨/٦٦٩)، «إجماعات الفرائض» (٨١، ٨٩).

(٣) «إجماعات الفرائض» (٢٠٦).

(٤) «موسوعة الإجماع» (٨/٥٩٨، ٦٣٢)، «إجماعات الفرائض» (٢١١، ٢٤٥).

(٥) «موسوعة الإجماع» (٨/٧٠٠)، «إجماعات الفرائض» (٢٠٢)، وقد جاء عن ابن عباس رضي الله عنهما أن ما فضل عن البنت يكون للعصبات من الذكور، ولا أعلم له تابعا إلا ما حكي عن داود، والله أعلم.



بَقِيَ .. فَلِلْأُخْتِ»[١]، وفي حديث الأَسْوَدِ بْنِ يَزِيدَ، قَالَ: أَتَانَا مُعَاذُ بْنُ جَبَلٍ رضي الله عنه بِاليَمَنِ مُعَلِّمًا وَأَمِيرًا، فَسَأَلْنَاهُ عَنْ رَجُلٍ: تُوُفِّيَ وَتَرَكَ ابْنَتَهُ وَأُخْتَهُ، فَأَعْطَى الِابْنَةَ النِّصْفَ وَالأُخْتَ النِّصْفَ، [وَنَبِيُّ اللهِ ﷺ يَوْمَئِذٍ حَيٌّ][٢].

وإن كان لها أخ .. ورثت معه عصبة للذكر مثل حظ الأنثيين إجماعا؛ للآية.

وإن كان لها أخت .. ورثت معها الثلثين إجماعا؛ كما سيأتي.

وإن كان للميت أب .. لم يرث أحد من الإخوة إجماعا[٣]؛ لأن جهة الأبوة أقوى من الأخوة؛ ولأن الله عزوجل ورثهم في الكلالة، وهو من لا والد له ولا ولد.

أما مع الجد .. فيرث الإخوة والأخوات من جهة الأب عند جمهور العلماء على تفاصيل تعرف في المطولات، لكنه يُسقط أبناء الإخوة؛ فلا يرثون مع أب ولا جد وإن علا إجماعا[٤]، ويُسقط الأعمام، فلا يرثون مع أب ولا جد وإن علا إجماعا[٥]؛ لقوله ﷺ: «أَلْحِقُوا الفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا، فَمَا بَقِيَ .. فَهُوَ لِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ»[٦].

٥- (وَالْأُخْتِ لِلْأَبِ، إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلْمَيِّتِ فَرْعٌ وَارِثٌ) ولدٌ ولا ولدُ ابنٍ ذكرٌ أو أنثى، (وَلَا أَحَدٌ مِنَ الْأَشِقَّاءِ) ذكر أو أنثى، (وَلَا لَهَا مُعَصِّبٌ) وهو أخو الميت من الأب سواء كان من أمها أم من أم أخرى، (وَلَا مُمَاثِلٌ) وهو أخت الميت من الأب سواء كانت من أمها أو من أم أخرى، (وَلَا لِلْمَيِّتِ أَبٌ) ولا جد أبو أب، فترث النصف في هذه الحال إجماعا[٧]؛ للآية.

---

(١) البخاري (٦٧٣٦) عن ابن مسعود رضي الله عنه.

(٢) البخاري (٦٧٣٤)، وأبو داود (٢٨٩٣)، والزيادة له، وصححها الألباني.

(٣) "موسوعة الإجماع" (٨/٥٨٩، ٦٣٢)، "إجماعات الفرائض" (١١٤، ٢١١، ٢٤٥)، وقد جاء عن ابن عباس رضي الله عنهما أنهم يرثون السدس الذي ينقصونه من ثلث الأم، لكن جاء عنه موافقة الجماعة.

(٤) "موسوعة الإجماع" (٨/٥٩٢)، "إجماعات الفرائض" (١٣٧، ٢٤١).

(٥) "موسوعة الإجماع" (٨/٥٩٧، ٦٢٦)، "إجماعات الفرائض" (١٣٤، ٢٤٥).

(٦) البخاري (٦٧٣٢)، ومسلم (١٦١٥) عن ابن عباس رضي الله عنهما.

(٧) "موسوعة الإجماع" (٨/٤٨٢).



وقد سبق بيان المحترزات في الشقيقة.

وإن كان للميت أخ شقيق .. لم يرث أولاد الأب شيئا إجماعا[١]؛ لأن من يدلي بقرابتين أقوى ممن يدلي بقرابة واحدة، وقد قَضَى رَسُولُ اللهِ ﷺ أَنَّ أَعْيَانَ بَنِي الْأُمِّ يَتَوَارَثُونَ دُونَ بَنِي الْعَلَّاتِ[٢]، يَرِثُ الرَّجُلُ أَخَاهُ لِأَبِيهِ وَأُمِّهِ، دُونَ إِخْوَتِهِ لِأَبِيهِ[٣].

وإن كان للميت أخت شقيقة .. ورثت الأخواتُ لأب السدس تكملة الثلثين.

أو شقيقتان فأكثر .. سقطت بنات الأب إلا أن يكون معهن ذكر يعصبهن؛ كما سيأتي إن شاء الله.

مَنْ يُفْرَضُ لَهُ الرُّبُعُ:

و(يُفْرَضُ الرُّبُعُ لِاثْنَيْنِ) من أصناف الورثة:

١- (الزَّوْجِ، إِذَا كَانَ لِلزَّوْجَةِ فَرْعٌ وَارِثٌ) ولدٌ أو ولدُ ابنٍ ذكرٌ أو أنثى، منه أو من زوج غيره أو من زنا إجماعا[٤]؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَۚ﴾ [النساء: ١٢].

٢- (وَالزَّوْجَةِ[٥] أَوِ الزَّوْجَاتِ إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلزَّوْجِ فَرْعٌ وَارِثٌ) ولدٌ أو ولدُ ابنٍ ذكرٌ أو أنثى منهن أو من غيرهن يشتركن كلهن في الربع إجماعا[٦]؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌۚ﴾ [النساء: ١٢].

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٨/٧١٩)، "إجماعات الفرائض" (٢٢٣).

(٢) الأعيان هم الأشقاء الإخوة من أب وأم، وبنو العلات هم بنو الرجل الواحد من أمهات مختلفات، والأخياف هم بنو المرأة الواحدة من آباء مختلفين.

(٣) أخرجه الترمذي (٢٠٩٤)، وابن ماجه (٢٧٣٩) عن علي رضي الله عنه، وحسنه الترمذي، والألباني.

(٤) "موسوعة الإجماع" (٨/٥١٠، ٦١٩)، "إجماعات الفرائض" (١٥٧).

(٥) والأفصح في الزوجة حذف التاء، ولكن إثباتها في الفرائض أحسن للتمييز.

(٦) "موسوعة الإجماع" (٨/٥١٦، ٥٢٠)، "إجماعات الفرائض" (١٥٧، ١٦٦).



وترث المطلقة الرجعية من مطلقها ويرث منها إجماعا[١] ما دامت في العدة وإن طالت بسبب معروف؛ كرضاع أو مرض إجماعا[٢]، ولا يرث الزوج من زوجته المبتوتة مطلقا إجماعا[٣]، ولا ترث الزوجة المبتوتة حال الصحة إجماعا[٤]، ولا في حال المرض، ولا ترث المختلعة من زوجها ولا يرث منها إجماعا[٥].

مَنْ يُفْرَضُ لَهُ الثُّمُنُ:

و(يُفْرَضُ الثُّمُنُ لِلزَّوْجَةِ أَوِ الزَّوْجَاتِ، إِذَا كَانَ لِلزَّوْجِ فَرْعٌ وَارِثٌ) ولدٌ أو ولدُ ابنٍ ذكرٌ أو أنثى منهن أو من غيرهن، ويشتركن كلهن في الثمن إجماعا[٦]؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِن كَانَ لَكُمۡ وَلَدٞ فَلَهُنَّ ٱلثُّمُنُ مِمَّا تَرَكۡتُمۚ﴾ [النساء: ١٢].

مَنْ يُفْرَضُ لَهُ الثُّلُثَانِ:

و(يُفْرَضُ الثُّلُثَانِ لِأَرْبَعَةٍ):

١- (بِنْتَيِ الصُّلْبِ فَأَكْثَرَ، إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُمَا أَوْ لَهُنَّ مُعَصِّبٌ) وهو أخوهن، فيرثن في هذه الحال الثلثين إجماعا[٧]؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِن كُنَّ نِسَآءٗ فَوۡقَ ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَۖ﴾ [النساء: ١١]، والمراد اثنتين، والعرب تزيد كلمة فوق كقوله تعالى: ﴿فَٱضۡرِبُواْ فَوۡقَ ٱلۡأَعۡنَاقِ﴾ [الأنفال: ١٢]،

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٨/٧٩٧)، "إجماعات الفرائض" (١٧٠).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٨/٨٠١)، "إجماعات الفرائض" (١٧٧).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٨/٨٠٣، ٨١٠)، "إجماعات الفرائض" (١٧٥).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٨/٨٠٣)، "إجماعات الفرائض" (١٧١).

(٥) "موسوعة الإجماع" (٨/٨١٢)، "إجماعات الفرائض" (١٧٩).

(٦) "موسوعة الإجماع" (٨/٥١٦، ٥٢٠، ٦٢٢)، "إجماعات الفرائض" (١٥٧، ١٦٦).

(٧) "موسوعة الإجماع" (٨/٤٦٠، ٤٦٥)، "إجماعات الفرائض" (٨٥، ٨٦)، وحكي في البنتين خلاف عن ابن عباس وهو منكر لا يصح إليه.



ولقوله ﷺ لأخي سعد بن الربيع: «أَعْطِ ابْنَتَيْ سَعْدٍ ثُلُثَيْ مَالِهِ، وَأَعْطِ امْرَأَتَهُ الثُّمُنَ، وَخُذْ أَنْتَ مَا بَقِيَ»[١]، ولأن الأختين ترثان الثلثين فالبنتان أولى.

٢- (وَبِنْتَيِ الِابْنِ فَأَكْثَرَ إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلْمَيِّتِ وَلَدُ صُلْبٍ) وارثٌ ذكر أو أ نثى، أو ولد ابن أعلى منهما، (وَلَا لَهُمَا أَوْ لَهُنَّ مُعَصِّبٌ) وهو أخوهن أو ابن عمهن الذي في درجتهن، فيرثن الثلثين في هذه الحال سواء كن أخوات أو بنات عم إجماعا[٢]؛ لما تقدم.

٣- (وَالْأُخْتَيْنِ الشَّقِيقَتَيْنِ فَأَكْثَرَ، إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلْمَيِّتِ وَلَدُ صُلْبٍ) وارثٌ ذكر أو أنثى، (وَلَا وَلَدُ ابْنٍ) وارث ذكر أو أنثى ولو نازلا، (وَلَا أَبٌ) ولا جد أبو أب، (وَلَا لَهُمَا أَوْ لَهُنَّ مُعَصِّبٌ) وهو أخوهن، فيرثن الثلثين هنا إجماعا[٣]؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِن كَانَتَا ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَۚ﴾ [النساء: ١٧٦]، ولقوله ﷺ: «يَا جَابِرُ، لَا أُرَاكَ مَيِّتًا مِنْ وَجَعِكَ هَذَا، وَإِنَّ اللهَ قَدْ أَنْزَلَ فَبَيَّنَ الَّذِي لِأَخَوَاتِكَ فَجَعَلَ لَهُنَّ الثُّلُثَيْنِ»[٤]، ولأن البنات لم يزدن على الثلثين، فالأخوات أولى.

٤- (وَالْأُخْتَيْنِ لِلْأَبِ فَأَكْثَرَ؛ إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلْمَيِّتِ وَلَدُ صُلْبٍ) وارث ذكر أو أنثى، (وَلَا وَلَدُ ابْنٍ) وارث ذكر أو أنثى ولو نازلا، (وَلَا أَبٌ) ولا جد أبو أب، (وَلَا أَحَدٌ مِنَ الْأَشِقَّاءِ) ذكر أو أنثى، (وَلَا لَهُمَا أَوْ لَهُنَّ مُعَصِّبٌ) وهو أخو الميت لأبيه سواء كان من أمهن أم من أم أخرى إجماعا؛ للآية[٥].

---

(١) أبو داود (٢٨٩١)، والترمذي (٢٠٩٢)، وابن ماجه (٢٧٢٠)، عن جابر رضي الله عنه، وصححه الترمذي، والحاكم (٧٩٥٤)، والذهبي، وحسنه الألباني.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٨/٤٧٢)، "إجماعات الفرائض" (٩٦).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٨/٤٨٢)، "إجماعات الفرائض" (٢٠٦).

(٤) أبو داود (٢٨٨٧) عن جابر رضي الله عنه، وصححه الألباني.

(٥) فإن كان معهن ذكر .. فقد يزدن على الثلثين، كما لو كُنَّ عشرا والذكر واحدا فلهن عشرة من اثني عشر، وهي أكثر من ثلثيها، وقد ينقصن كبنتين مع ابنين.





مَنْ يُفْرَضُ لَهُ الثُّلُثُ:

و(يُفْرَضُ الثُّلُثُ لِاثْنَيْنِ) من أصناف الورثة:

١- (الْأُمِّ، إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلْمَيِّتِ فَرْعٌ وَارِثٌ) ولدٌ أو ولدُ ابنٍ ذكرٌ أو أنثى، (وَلَا عَدَدٌ مِنَ الْإِخْوَةِ وَالْأَخَوَاتِ) اثنان فأكثر أشقاء أو لأب أو لأم أو مختلفين وارثين أو محجوبين بشخص، ولا كانت المسألة إحدى الغراوين إجماعا[1]؛ لقوله تعالى: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٌ ۚ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ ۚ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ ۚ﴾ [النساء: ١١]، والجمع في الفرائض يشمل الاثنين.

أما الأخ الواحد .. فلا ينقصها إجماعا[2]؛ للآية، ولا ينقصها بنو الإخوة إجماعا[3]؛ لمفهوم الآية.

وقد ترث الأم ثلث الباقي وذلك في المسألتين العمريتين، ويقال لهما: الغراوان، وهما:

الأولى: **أم وأب وزوج**، فللزوج النصف، وللأم ثلث الباقي وللأب ثلثا الباقي.

الثانية: **أم وأب وزوجة**، فللزوجة الربع، وللأم ثلث الباقي، وللأب ثلثاه.

وهذا عند عامة العلماء[4]؛ لأنه شاركهما صاحب فرض، فكان للأم ثلث ما فضل عن الفرض، كما لو شاركهما بنت، وفي الآية إشارة إليه في قوله تعالى: ﴿وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ﴾ فهو يشير إلى أن ما ترثه الأم هو ثلث ما يرثه الأبوان، وإلا .. لم يكن للتقييد به فائدة.

٢- (وَالِاثْنَيْنِ فَأَكْثَرَ مِنَ الْإِخْوَةِ أَوِ الْأَخَوَاتِ لِلْأُمِّ إِذَا وَرِثُوْا؛ بِأَنْ لَمْ يَكُنْ لِلْمَيِّتِ أَصْلٌ ذَكَرٌ) أب أو جد، (وَلَا فَرْعٌ وَارِثٌ) ولدٌ أو ولدُ ابنٍ ذكرٌ أو أنثى إجماعا[5]؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٨/٥٠٨)، "إجماعات الفرائض" (١٢٦).

(٢) "إجماعات الفرائض" (١١٧).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٨/٥٠٥)، "إجماعات الفرائض" (١٢٤).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٨/٥٢٣)، "إجماعات الفرائض" (١٢٧).

(٥) "موسوعة الإجماع" (٨/٥٦١)، "إجماعات الفرائض" (١٨٤).





كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمْرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ ۚ فَإِن كَانُوٓا۟ أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ﴾ [النساء: ١٢].

ويستوي في القسم ذكورهم وإناثهم إجماعا[١]؛ للآية.

فإن كان للميت فرع وارث.. لم يرث أحد من أولاد الأم إجماعا[٢]، وكذا لو كان له أب أو جد وإن علا .. لم يرث أولاد الأم إجماعا[٣]؛ لأن الله عز وجل لم يورثهم إلا في الكلالة، والكلالة هو من لا ولد له ولا والد إجماعا[٤].

وأما مع الأم والجدة .. فيرثون إجماعا[٥]، ويرثون مع الإخوة الأشقاء أو لأب إجماعا[٦].

فائدة: قد يفرض الثلث للجد في بعض أحواله مع الإخوة، وذلك أنه إذا اجتمع جد وأخ أو أخت لأبوين أو لأب فأكثر: فإما أن يكون معهم صاحب فرض أو لا.

فإن لم يكن معهم صاحب فرض .. خير الجد بين الأحظ له من المقاسمة أو ثلث جميع المال.

وإن كان معهم صاحب فرض .. خير الجد بين الأحظ له من المقاسمة أو ثلث الباقي أو سدس جميع المال.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٨/٥٦١)، "إجماعات الفرائض" (١٨٤).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٨/٦٠٣)، "إجماعات الفرائض" (١٨٨، ٢٤٧).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٨/٥٨٩، ٥٩٤، ٦٢٨)، "إجماعات الفرائض" (١١٤، ١٣٩، ١٨٨، ٢٤٢، ٢٤٧)، جاء عن ابن عباس رضي الله عنهما أنهم يرثون السدس الذي نقصوه الأم، وجاء عنه وفاق الجماعة، والله أعلم.

(٤) "موسوعة الإجماع" (٨/٧١٢، ٢٥٧)، وقد جاء عن عمر وابن عباس رضي الله عنهم أنه من لا ولد له، لكن قد روي عنهما ما يوافق الجماعة ورجحه عنهما البيهقي، فلا يعد خلافا، والله أعلم.

(٥) "إجماعات الفرائض" (١٩٤)، "إجماعات الفرائض" (٢٥٦).

(٦) "موسوعة الإجماع" (٨/٥٦٨، ٦٤٩)، "إجماعات الفرائض" (١٩٢، ٢٥٠).





مَنْ يُفْرَضُ لَهُ السُّدُسُ:

و(يُفْرَضُ السُّدُسُ لِسَبْعَةٍ) من أصناف الورثة:

١- (الْأَبِ، إِذَا كَانَ لِلْمَيِّتِ فَرْعٌ وَارِثٌ) ولدٌ أو ولدُ ابنٍ ذكرٌ أو أنثى وإن سفل إجماعا[١]؛ لقوله تعالى: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٌ﴾ [النساء: ١١]، فإن فضل من التركة شيء .. أخذه تعصيبا إجماعا؛ فلو خلف الميت بنتا وأبا .. فللبنت النصف، وللأب السدس فرضا والباقي تعصيبا.

فإن لم يكن للميت فرع وارث .. فالأب عصبة يرث الباقي بعد الفروض، والجميع إذا انفرد إجماعا[٢].

٢- (وَالْجَدِّ، إِذَا كَانَ لِلْمَيِّتِ فَرْعٌ وَارِثٌ) ولدٌ أو ولدُ ابنٍ ذكرٌ أو أنثى، (وَلَمْ يَكُنْ لَهُ) أي للميت (أَبٌ) ولا أخ أو أخت شقيق أو لأب إجماعا[٣]، فإن فضل من التركة شيء في هذه الحال .. أخذه تعصيبا إجماعا؛ فلو خلف الميت بنتا وجدا .. فللبنت النصف، وللجد السدس فرضا والباقي تعصيبا.

فإن لم يكن للميت فرع وارث ولا إخوة من جهة الأب.. فالجد عصبة إجماعا[٤]؛ كالأب في جميع ما سبق إلا في الإخوة فإنه لا يحجبهم بخلاف الأب، وله معهم تفاصيل تقدمت الإشارة إليها، لكنه لا ينقص عن السدس في حال من الأحوال إجماعا[٥].

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٨/٥٠٣)، "إجماعات الفرائض" (١١٢).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٨/٤٩٩)، "إجماعات الفرائض" (١٠٩)، فاستبان بهذا أن الأب يرث تارة فرضا، وتارة تعصيبا، وتارة فرضا وتعصيبا وهذا بالإجماع.

(٣) "موسوعة الإجماع" (٨/٥٣٠)، "إجماعات الفرائض" (١٣٣).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٨/٥٣٣)، "إجماعات الفرائض" (١٣١).

(٥) "إجماعات الفرائض" (١٣٦).



وإن كان مع الجد أب، أو جد أقرب منه .. لم يرث إجماعا[١]؛ لأنهم يرثون من جهته.

٣- (وَالْأُمِّ، إِذَا كَانَ لِلْمَيِّتِ فَرْعٌ وَارِثٌ) ولدٌ أو ولدُ ابنٍ ذكرٌ أو أنثى وإن سفل إجماعا[٢]، (أَوْ عَدَدٌ مِنَ الْإِخْوَةِ أَوِ الْأَخَوَاتِ) أشقاء، أو لأب، أو لأم، أو مختلفين وراثين أو محجوبين إجماعا[٣]؛ لقوله تعالى: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٌۚ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُۚ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُۚ﴾ [النساء: ١١].

٤- (وَالْجَدَّةِ) أو الجدات، (إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلْمَيِّتِ أُمٌّ أَوْ جَدَّةٌ أَقْرَبُ مِنْهَا أَوْ أَبٌ أَدْلَتْ بِهِ) إجماعا[٤]؛ لِأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَعْطَى الْجَدَّةَ السُّدُسَ، ثُمَّ جَاءَتِ الْجَدَّةُ الْأُخْرَى إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ ﷺ تَسْأَلُهُ مِيرَاثَهَا، فَقَالَ: «مَا لَكِ فِي كِتَابِ اللهِ تَعَالَى شَيْءٌ، وَمَا كَانَ الْقَضَاءُ الَّذِي قُضِيَ بِهِ إِلَّا لِغَيْرِكِ، وَمَا أَنَا بِزَائِدٍ فِي الْفَرَائِضِ، وَلَكِنْ هُوَ ذَلِكَ السُّدُسُ، فَإِنِ اجْتَمَعْتُمَا فِيهِ .. فَهُوَ بَيْنَكُمَا، وَأَيَّتُكُمَا خَلَتْ بِهِ .. فَهُوَ لَهَا»[٥].

وترث من الجدات أم الأم وإن علت، وأم الأب وإن علت إجماعا فيهما[٦]، وأم أب الأب وإن علت، ولا تزاد الجدة أو الجدات عن السدس، بل يشتركن فيه إذا كن في درجة واحدة إجماعا[٧].

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٨/٥٨٢، ٦٠٧)، "إجماعات الفرائض" (١١٣، ١٣٠، ٢٣٨).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٨/٦٠٧)، "إجماعات الفرائض" (١١٦).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٨/٦١١، ٦١٧)، "إجماعات الفرائض" (١١٧، ١١٨)، وذكر الخلاف في الاثنين عن ابن عباس ولكنه لم يصح، وعن الظاهرية وهو شذوذ، والله أعلم.

(٤) "موسوعة الإجماع" (٨/٥٤٤)، "إجماعات الفرائض" (١٤٠).

(٥) أبو داود (٢٨٩٤)، والترمذي (٢١٠١)، وابن ماجه (٢٧٢٤)، عن المغيرة بن شعبة، ومحمد بن مسلمة ﷺ، وصححه الترمذي، وابن حبان (٦٠٣١)، وابن الملقن في "البدر المنير" (٧/٢٠٧)، وقال: وقد قال ابن المنذر: «أجمع أهل العلم على أن للجدة السدس إذا لم تكن أم»، وهذا عاضد له أيضا. اهـ

(٦) "موسوعة الإجماع" (٨/٥٥٨، ٥٥٩)، "إجماعات الفرائض" (١٥١).

(٧) "موسوعة الإجماع" (٨/٥٤٨، ٥٥٥)، "إجماعات الفرائض" (١٤٥، ١٤٧).

فإن كان مع الجدات أم .. سقطن إجماعا[١]، سواء كن من جِهَتهَا؛ كأمها وَإِن علت، أَو من جِهَة الْأَب؛ لأنهن يرثن من جهتها، فلا يرثن مع وجودها.

وإن كان معهن جدة أعلى منهن؛ فإن كانت القربى من جهة الأم .. حجبت البعدى مطلقا، أو من جهة الأب .. حجبت البعدى من جهته إجماعا[٢]، دون البعدى من جهة الأم، بل تشاركها في السدس.

وإن كان مع الجدات أب وارث .. لم يحجب التي من جهة الأم إجماعا[٣]، وحجب المدلية به؛ لأنه لا يرث وارث مع من أدلى به إلا الإخوة لأم مع الأم.

٥- (وَبِنْتِ الِابْنِ فَأَكْثَرَ مَعَ بِنْتِ الصُّلْبِ) الواحدة إذا لم يكن مع بنت الابن معصب إجماعا[٤]؛ فقد قضى النبي ﷺ أن «لِلِابْنَةِ النِّصْفَ، وَلِابْنَةِ ابْنِ السُّدُسَ تَكْمِلَةَ الثُّلُثَيْنِ، وَمَا بَقِيَ .. فَلِلْأُخْتِ»[٥].

وهو لبنت الابن مع بنت ابن أعلى منها أيضا إجماعا[٦]؛ كالبنت.

ولو كان مع بنات الابن بنتا صلب فأكثر .. فلا شيء لبنات الابن إجماعا[٧]؛ لاستيفاء نصيب البنات، إلا أن يكون معهن ذكر يعصبهن فيرثن معه عند عامة العلماء[٨]؛ للذكر مثل حظ الأنثيين.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٨/٥٤٤، ٥٨٥)، "إجماعات الفرائض" (١٢٦، ٢٥٣).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٨/٥٨٥)، "إجماعات الفرائض" (١٤٠، ٢٥٣).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٨/٥٥٢، ٦٥١)، "إجماعات الفرائض" (١٤٦، ٢٥١).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٨/٤٧٥)، "إجماعات الفرائض" (٩٦).

(٥) البخاري (٦٧٣٦) عن ابن مسعود رضي الله عنه.

(٦) "موسوعة الإجماع" (٨/٤٨٦)، "إجماعات الفرائض" (٩٩).

(٧) "موسوعة الإجماع" (٨/٤٩٠)، "إجماعات الفرائض" (١٠١).

(٨) المرجعين السابقين، وقد ذكر الخلاف عن ابن مسعود رضي الله عنه، وعلقمة وأبي ثور وداود وابن حزم، فقالوا: المال كله للذكر.



٦- (وَالْأُخْتِ لِلْأَبِ فَأَكْثَرَ مَعَ الْأُخْتِ الشَّقِيْقَةِ) إذا لم يكن مع الأخت للأب معصب لتكملة الثلثين إجماعا(١)؛ قياسا على بنت الابن مع البنت، تنزيلا لنقص القرابة منزلة نقص الدرجة.

فإن استكملت الشقيتان الثلثين .. فليس لبنات الأب شيء إجماعا(٢)، إلا أن يكون معهن ذكر يعصبهن، فيرثن معه الباقي للذكر مثل حظ الأنثيين عند عامة العلماء(٣).

٧- (وَالْأَخِ أَوِ الْأُخْتِ لِلْأُمِّ إِذَا وَرِثَا) أي ورث كل منهما منفردا إجماعا(٤)؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمۡرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوۡ أُخۡتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُۚ﴾ [النساء: ١٢].

ترتيب العصبات:

والعصبة هم: أبو الإنسان وابنه، والذكور المدلون بهما بحيث لا يتخلل أنثى.

وهم في الميراث: كل من ورث بنفسه المال كله، أو جزءا منه غير منصوص قدره في الكتاب أو السنة، من الورثة المجمع على توريثهم.

ولا تكون العصبة من جهة الأم إجماعا(٥).

وقد يرث بعضهم فرضا تارة وتعصيبا أخرى كالأب والجد، وقد يرثان بالفرض والتعصيب معا كما تقدم.

وأولى العصبات: الابن، ثم ابن الابن وإن نزل، ثم الأب، ثم الجد أبو الأب وإن علا

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٨/٤٧٨)، "إجماعات الفرائض" (٢٢٠).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٨/٦٣٦)، "إجماعات الفرائض" (٢١٤).

(٣) "إجماعات الفرائض" (٢١٤)، وقد ذكر الخلاف عن ابن مسعود ﷺ، وعلقمة وأبي ثور وداود وابن حزم، فقالوا: المال كله للذكر.

(٤) "موسوعة الإجماع" (٨/٥٨٨)، "إجماعات الفرائض" (١٨٤).

(٥) "موسوعة الإجماع" (٨/٦٧٢)، "إجماعات الفرائض" (٢٢٥).



ويشاركه الإخوة من جهة الأب، ثم الأخ الشقيق، ثم الأخ لأب، ثم ابن الأخ الشقيق، ثم ابن الأخ لأب، ثم العم الشقيق، ثم العم لأب، ثم ابن العم الشقيق، ثم ابن العم لأب، ثم المولى المعتِق، ثم عصبته المتعصبون بأنفسهم، وهذا الترتيب مجمع عليه(١) إلا مشاركة الجد الإخوة؛ فهو مذهب جمهور العلماء.

وكل عاصب يحجب الأبعد من جهته، وإن استويا في القرب .. فالأقوى يحجب الأضعف إجماعا(٢)؛ لقوله ﷺ: «أَلْحِقُوا الفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا، فَمَا بَقِيَ .. فَهُوَ لِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ»(٣)، فإن استويا في القوة .. اقتسما المال بينهما بالتساوي.

وكل من انفرد من العصبات .. ورث المال كله إجماعا(٤)؛ لقوله تعالى: ﴿وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌۚ﴾ [النساء: ١٧٦]، فإن شاركه صاحب فرض .. ورث العصبة ما فضل عن الفروض إجماعا(٥)؛ لقوله ﷺ: «أَلْحِقُوا الفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا، فَمَا بَقِيَ .. فَهُوَ لِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ»(٦).

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٨/٦٨٠-٦٩٧)، "إجماعات الفرائض" (٢٢٩).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٨/٦٧٤)، "إجماعات الفرائض" (٢٢٦).

(٣) البخاري (٦٧٣٢)، ومسلم (١٦١٥) عن ابن عباس رضي الله عنهما.

(٤) "موسوعة الإجماع" (٨/٦٧٨)، "إجماعات الفرائض" (٧٩، ٢٠٠، ٢٢٨).

(٥) "موسوعة الإجماع" (٨/٦٧٤)، "إجماعات الفرائض" (٢٠٠، ٢٢٦، ٣١٩)، وقد حكي عن شريح وطاوس ومسروق والنخعي أن الولاء يجري مجرى المال، فتدخل فيه النساء، والله أعلم.

(٦) البخاري (٦٧٣٢)، ومسلم (١٦١٥) عن ابن عباس رضي الله عنهما.

فإن لم يوجد عصبة ووجد أصحاب فروض .. أخذوا فروضهم، وما بقي فلبيت المال؛ إن كان مستقيما بحيث يصرف الأموال في مصارفها الشرعية، وإلا -كهذا الزمان- .. رد على أصحاب الفروض على قدر حصصهم إلا الزوجين؛ لأن علة الرد القرابة وهي مفقودة فيهما، وحكى ابن سريج فيه الإجماع، هذا إذا لم يكونوا من ذوي الأرحام، كما في "الإقناع" (٢/١٨٦).

فإن لم يكن غير الزوجين .. صرف ميراثه إلى ذوي الأرحام، لقوله ﷺ: «الخَالُ وَارِثُ مَنْ لَا وَارِثَ لَهُ» [أبو داود (٢٩٠١)، وابن ماجه (٢٦٣٤)، عن المقدام رضي الله عنه وصححه ابن حبان (٦٠٣٥)، والألباني]، وهم: كل قريب لَيْسَ بِذِي فرض وَلَا عصبَة، وهم عشرة أصناف: أبو الأم وكل جد وجدة ساقطين، وأولاد البنات، وبنات الإخوة، وأولاد الأخوات، وأبناء الإخوة للأم، والعم للأم، وبناتُ الأعمام، والعماتُ، والأخوالُ، والخالاتُ، والمدلون بهم ما عدا =





وعلم مما سبق أنه ليس من الإناث عصبة بالنفس إلا المعتقة، وهذا إجماع(١).

العصبة بالغير:

استفيد مما سبق أن أربعة يعصبون أخواتهم فيحولون ميراثهن من الفرض إلى التعصيب فيقتسمون ما بقي للذكر مثل حظ الأنثيين إجماعا(٢)، وهم:

١، ٢- الابن، وابن الابن؛ لقوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَٰدِكُمْ ۖ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ۚ﴾ [النساء: ١١].

٣، ٤- والأخ الشقيق، والأخ لأب؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانُوٓا۟ إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَآءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ۗ﴾ [النساء: ١٧٦].

وتسمى أخواتهم في هذه الحال عصبة بالغير؛ لأنهن صرن عصبة بسبب إخوتهن.

وأما الأخ لأم .. فلا يعصب أخته بل يقاسمها الثلث بالسوية إجماعا، كما تقدم.

العصبة مع الغير:

وعلم مما تقدم أن الميت إذا ترك فرعا وارثا أنثى وأختا أو أكثر من جهة الأب .. فالأخوات هنا عصبة مع الغير يرثن ما أفضلت الفروض، فتقدم الأخت الشقيقة على الأخ للأب؛ لقوة قرابتها، وتقدم الأخت لأب على ابن الأخ الشقيق فمن بعده؛ لقرب درجتها.

= الأول، فيرث كل ذي رحم ميراث من أدلى به، ويحجب من حجبه المدلي.

(١) "إجماعات الفرائض" (٢٢٩).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٨/٦٦٩)، "إجماعات الفرائض" (٨١، ٨٩).



الْوَصِيَّةُ:

(الْوَصِيَّةُ لُغَةً: الْإِيْصَالُ)، من وصى الشيء بكذا؛ أي وصله به، سمي به المعنى الشرعي؛ لأن الموصي وصل ما بعد الموت بما قبله.

(وَشَرْعًا: تَبَرُّعٌ بِحَقٍّ مُضَافٍ وَلَوْ تَقْدِيْرًا لِمَا بَعْدَ الْمَوْتِ، لَيْسَ بِتَدْبِيْرٍ وَلَا تَعْلِيْقِ عِتْقٍ)، وَإِن ألحقا بهَا حكما؛ لأنهما لا يفتقران إلى قبول.

وقوله: (ولو تقديرا)؛ كـ«أوصيت له بكذا»، دون أن يقول: «بعد موتي»؛ لأن الوصية صريحة وإن لم يذكر بعدها لفظ الموت، بخلاف غيرها كـ«أعطوا له كذا» لا يكون صريحا إلا إن قال: «بعد موتي».

والوصية جائزة في الثلث فما دونه لغير وارث إجماعا(١)؛ لقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيۡكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ إِن تَرَكَ خَيۡرًا ٱلۡوَصِيَّةُ لِلۡوَٰلِدَيۡنِ وَٱلۡأَقۡرَبِينَ بِٱلۡمَعۡرُوفِۖ حَقًّا عَلَى ٱلۡمُتَّقِينَ ١٨٠﴾ [البقرة].

فإن كان عليه حقوق ليس عليها بينات .. وجبت عليه الوصية بها إجماعا(٢)؛ لئلا تضيع الحقوق، لكن ليست من الوصية الاصطلاحية؛ إذ لا تبرع فيها.

أَرْكَانُ الْوَصِيَّةِ:

(أَرْكَانُ الْوَصِيَّةِ أَرْبَعَةٌ):

١- (مُوْصٍ)، وهو المتبرع.

٢- (وَمُوْصًى لَهُ)، وهو المتبرع له.

---

(١) "الإقناع" (٢/١٩٧)، "موسوعة الإجماع" (٨/٣٤٣).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٨/٣٥٠).





٣- (وَمُوْصًى بِهِ)، وهو المتبرع به.

٤- (وَصِيْغَةٌ)، وهي إيجاب وقبول.

شُرُوْطُ الْمُوْصِي:

(شُرُوْطُ الْمُوْصِيْ ثَلَاثَةٌ):

١- (التَّكْلِيْفُ)؛ بأن يكون بالغا عاقلا؛ فلا تصح وصية مجنون ومغمى عليه إجماعا[١]، ولا صبي ولو مميزا؛ لسلب عبارتهم.

٢- (وَالْحُرِّيَّةُ)؛ فلا تصح من رقيق ولو مكاتبا وأم ولد، وتصح من المبعض فيما ملكه ببعضه الحر.

٣- (وَالِاخْتِيَارُ)؛ فلا تصح وصية مكره؛ لعدم صحة عبارته.

فتصح الوصية من كل بالغ عاقل حر مختار إجماعا[٢]، وإن كان محجورا عليه بسفه إجماعا[٣]، أو محجورا عليه بفلس؛ لِصِحَّة عبارتهم واحتياجهم للثَّواب.

ولا يشترط إسلام الموصي فيصح وصية ذمي لمسلم أو ذمي إجماعا[٤]؛ لصحة تصرفه في ماله.

شُرُوْطُ الْمُوْصَى لَهُ:

(شُرُوْطُ الْمُوْصَى لَهُ ثَلَاثَةٌ):

١- (عَدَمُ الْمَعْصِيَةِ وَإِنْ كَانَ جِهَةً)؛ فلا تصح الوصية لكافر بعبد مسلم ولا بمصحف، ولا تصح الوصية في عمارة كنيسة، وطباعة كتب السحر والفلسفة وسائر العلوم المحرمة

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٨/٣٦١).

(٢) "الإقناع" (٢/٣٠٢).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٨/٣٦٦).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٨/٤٣٠)، "إجماعات الفرائض" (٥١).





إجماعا[١].

٢- (وَكَوْنُهُ مَعْلُوْمًا)، فلا تصح الوصية لأحد الرجلين؛ للجهل به.

نعم لو قال: «أعطوا هذا لأحد هذين» .. صح؛ لأنه تفويض لغيره، وهو إنما يعطي معينا.

٣- (وَكَوْنُهُ أَهْلًا لِلْمِلْكِ إِنْ كَانَ مُعَيَّنًا)؛ بأن يكون ممن يتصور له الملك عند موت الموصي من صغير وكبير، وكامل ومجنون، وحَملٍ موجودٍ عند الوصية، وانفصل حيا حياة مستقرة إجماعا[٢]؛ لأنهم يملكون بالإرث فيملكون بالوصية.

فلا تصح لميت؛ لأنه ليس أهلا للملك، ولا لدابة إلا إن فسر الوصية لها بعلفها؛ لأن المقصود بالوصية به مالكها؛ لأن العلف عليه، فيشترط قبوله، ويتعين الصرف إلى جهة الدابة.

ولا يشترط إسلام الموصى له، فتصح وصية مسلم أو ذمي لذمي إجماعا[٣]؛ وكذا لحربي ومرتد؛ لأنه أهل للتملك.

شُرُوْطُ الْمُوْصَىٰ بِهِ:

(شُرُوْطُ الْمُوْصَىٰ بِهِ ثَلَاثَةٌ):

١- (كَوْنُهُ مَقْصُوْدًا)؛ فلا تصح الوصية بغير مقصود؛ كالوصية بنجس لا ينتفع به.

٢- (وَكَوْنُهُ قَابِلًا لِلنَّقْلِ اخْتِيَارًا)؛ فلا تصح الوصية بحق القصاص وحد القذف؛ لأنه وإن ورث عن مستحقه .. لا يقبل النقل إلى غيره.

نعم؛ لو أوصى به لمن هو عليه .. صح وكان إبراء وإسقاطا، فلا يحتاج إلى قبول ولا يقبل الرجوع.

٣- (وَكَوْنُهُ مُبَاحًا) بأن يباح الانتفاع به، فلا تصح الوصية بمزمار ونحوه؛ لأن المنفعة المحرمة كالمعدومة.

---

(١) «موسوعة الإجماع» (٣٧١/٨)، «إجماعات الفرائض» (٤٧).

(٢) «موسوعة الإجماع» (٤٢٥/٨)، «إجماعات الفرائض» (٤٩).

(٣) «موسوعة الإجماع» (٤٢٨/٨) «إجماعات الفرائض» (٥١).



ولا يشترط أن يكون معلوما من كل وجه، ولا موجودا، ولا مقدورا على تسليمه، ولا طاهرا.

بل تصح الوصية بالمجهول؛ كَشَاة من شياهه، وإحدى دوابه، وَكَذَا بالأعيان الغائبة إجماعا[١]، فيحتمل في الوصية وجوه من الغرر رفقا بالناس وتوسعة.

وتصح الوصية بالمعدوم؛ كالوصية بثمر هذه الشجرة قبل وجود الثمرة؛ لِأَن الْمَعْدُوم يجوز أَن يُملك بالسلم والمساقاة والإجارة مع أنها عقود معاوضة، فبالوصية أولى؛ لأن باب الوصية أوسع.

وتصح الوصية بالنجس المنتفع به؛ كالزبل، وجلد الميتة قبل الدباغ، والكلب المعلم؛ لأن هذه الأمور اختصاصات تنتقل إلى الورثة، فيجوز نقلها إلى الموصى له.

وتجوز الوصية بما لا يقدر على تسليمه؛ كالمغصوب، والطير في الهواء.

ولا يشترط كون الموصى به عينا، بل تجوز الوصية بالمنافع عند عامة العلماء[٢]، فتصح الوصية بمنفعة مؤقتة ومؤبدة ومطلقة، والإطلاق يقتضي التأبيد.

شَرْطُ صِيْغَةِ الْوَصِيَّةِ:

(شَرْطُ صِيْغَةِ الْوَصِيَّةِ: لَفْظٌ يُشْعِرُ بِهَا) من جهة الموصي؛ كـ: «أوصيت له بكذا»، أو: «أعطوه كذا بعد موتي»، أو: «هو له بعد موتي».

وقبول من الموصى له المعين بعد الموت، فلو ردها بعد الموت وقبل القبول .. بطلت الوصية إجماعا[٣]؛ لأنه تمليك اختياري فاشترط له القبول.

فإن كان الموصى له جهة؛ كالفقراء .. لم يفتقر إلى القبول، ويجوز الاقتصار في صرفها على ثلاثة منهم.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٤٠٥/٨).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٣٩٣/٨).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٣٥٤/٨، ٤٣٩)، "إجماعات الفرائض" (٤٨).





صُوْرَةُ الْوَصِيَّةِ:

(صُوْرَةُ الْوَصِيَّةِ: أَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ: «أَوْصَيْتُ لِعَمْرٍو بِمَائَةِ دِيْنَارٍ»، أَوْ يَقُوْلَ: «أَوْصَيْتُ لِلْفُقَرَاءِ بِهَٰذِهِ الضَّيْعَةِ»)[١].

تتمة في أحكام الوصية:

وللوصية أحكام منها: كونها من الثلث، وكونها لغير وراث، وكونها جائزة قبل الموت.

الوصية من الثلث:

تعتبر الوصية من ثلث مال الموصِي بعد أداء الديون إجماعا[٢]، وإن لم يكن له ورثة؛ قال ابن عباس رضي الله عنهما: لَوْ غَضَّ النَّاسُ إِلَى الرُّبْعِ؛ لِأَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَالَ: «الثُّلُثُ، وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ أَوْ كَبِيرٌ»[٣]، وسواء أوصى به في صحته أو مرضه؛ لاستواء الكل في اللزوم حال الموت.

ويعتبر من الثلث تبرع نجز في مرضه الذي مات فيه؛ كوقف، وهبة، وعتق، وإبراء

---

(١) ويكتب في صيغة الوصية:

الحمد لله، وبعد، فقد أوصى فلان وهو يشهد ألا إله إلا الله وحده لا شريك له وأن محمدا عبده ورسوله ﷺ، وأن الموت حق، وأن الجنة حق، وأن النار حق، وأن الساعة آتية لا ريب فيها، وأن الله يبعث من في القبور، مبتهلا إلى الله تعالى أن يتم عليه ذلك ولا يسلبه وأن يميته على الإسلام، وأوصى أهله وأقاربه بتقوى الله علام الغيوب، وبما وصى به إبراهيم بنيه ويعقوب: ﴿يَٰبَنِيَّ إِنَّ ٱللَّهَ ٱصْطَفَىٰ لَكُمُ ٱلدِّينَ فَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسْلِمُونَ﴾، وأنه إذا نزل به الموت المحتوم وانقضى أجله المعلوم .. أن يغسل بعد الموت فرضا وسنة، ويحنط الحنوط الشرعي، ويكفن بما يجب وما يسن بأكفان واسعة بيض، وأن يكون تشييعه ودفنه على السنة، وألا تتبعه نائحة ولا نار، ولا يجصص قبره، ولا يبنى عليه، ولا يكتب عليه، ولا يقام عليه مأتم، وأن يبادر بقضاء ما عليه من ديون مستقرة وهي ...، ورد ودائعه وهي ...، وأن يعطى من تركته لفلان من الأرحام كذا ولفلان كذا، ويبنى بكذا وكذا مسجد أو يحفر بئر -إن أراد شيئا من ذلك-، وأوصي أبنائي أن يدفعوا إلى أخواتهم نصيبهن من الميراث دون هضم أو احتيال، ثم يؤرخ.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٣٥٢/٨)، "إجماعات الفرائض" (٢٠).

(٣) البخاري (٢٧٤٣)، ومسلم (١٦٢٩).



إجماعا[1]؛ فلو كان قد عجل في مرض موته عطايا قدر ثلث ماله .. لم ينفذ من وصيته شيء.

والمعتبر في كل ما سبق ثلث ماله عند الموت بعد أداء الديون إجماعا[2]؛ لأن لزوم الوصية متعلق بالموت.

فإن زاد الموصي على الثلث .. وقف على إجازة ورثته مطلقي التصرف؛ فإن أجازوا .. نفذت الوصية بالزائد إجماعا[3]؛ لأنها وصية صادفت ملكه، وإنما تعلق بها حق الغير .. فاعتبر إذنه، كبيع الشقص المشفوع، وإن ردوه .. بطلت في الزائد إجماعا[4]؛ للحديث السابق.

وهذا كله في الوصايا بتبرع، أما الوصية بحق واجب .. فإنها من رأس المال قبل الثلث إجماعا[5]؛ لأنها ديون.

الوصية لغير وارث:

ولا تنفذ الوصية لوارث[6] وإن كانت ببعض الثلث إجماعا[7]؛ لقوله ﷺ: «إِنَّ اللّهَ قَدْ أَعْطَى كُلَّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ؛ فَلَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ»[8]، إلا أن يجيزها باقي الورثة المطلقي التصرف .. فتنفذ عند عامة العلماء[9]؛ لما تقدم فيما زاد على الثلث؛ وقد روي عن النبي ﷺ أنه قال: «لَا

---

(١) "إجماعات الفرائض" (٥٤).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٣٧٨/٨).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٣٨١/٨)، "إجماعات الفرائض" (٢٤)، وحكيا خلاف الظاهرية.

(٤) "موسوعة الإجماع" (٣٧٩/٨).

(٥) "موسوعة الإجماع" (٤٢٦/٨)، "إجماعات الفرائض" (٦٣).

(٦) في معنى الوصية للوارث: الوقف عليه، وإبراؤه من دين عليه، أو هبته شيئا؛ فإنه يتوقف على إجازة الورثة. "الإقناع" (٢٠٢/٢).

(٧) "موسوعة الإجماع" (٤١٦/٨)، "إجماعات الفرائض" (٢٩).

(٨) أبو داود (٢٨٧٠)، والترمذي (٢١٢٠)، وابن ماجه (٢٧١٣)، عن أبي أمامة رضي الله عنه، وحسنه الترمذي، وصححه الألباني.
قال الشافعي: «ورأيت متظاهرا عند عامة من لقيت من أهل العلم بالمغازي أن رسول الله ﷺ قال في خطبته عام الفتح: «لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ» ، ولم أر بين الناس في ذلك اختلافا». "الأم" (٣٣٤/٥).

(٩) "إجماعات الفرائض" (٣٣).



وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ إِلَّا أَنْ يُجِيزَ الْوَرَثَةُ»[١].

والاعتبار بكونه وارثا عند موت الموصي إجماعا[٢]، فلو أوصى لأجنبية ثم تزوجها، أو لأخ وله ابن فمات الابنُ .. فهي لوارث، ولو أوصى لأخ وليس له ابن ثم ولد له ابن .. نفذت الوصية.

ثم الرد والإجازة هنا وفيما تقدم لا يكونان إلا بعد الموت إجماعا[٣]؛ إذ لا حق للوارث قبله، فأشبه عفو الشفيع قبل البيع.

وتجوز الوصية للوالدين والأقربين غير الوارثين، بل هم أولى من غيرهم إجماعا[٤]؛ للآية السابقة وعموم الأدلة.

لزوم الوصية بالموت:

وتلزم الوصية بالموت مع قبول الموصى له المعين بعده، فلا يصح قبول الموصى له ولا رده في حياة الموصي؛ إذ لا حق له قبل الموت.

وأما قبل الموت .. فيصح للموصي الرجوع في الوصية وتغييرها إجماعا[٥]؛ لأنها لا تلزم إلا بالموت.

وتصرف الموصي فيما أوصى به بإتلافه أو بما يخرجه عن ملكه يعد رجوعا عن الوصية إجماعا[٦]؛ إذ إنه وقت الموت لم يصادف ملكه.

---

(١) الدارقطني (٤٢٩٦) عن عمرو بن خارجة ﵁، وأخرج نحوه (٤١٥٠)، عن ابن عباس ﵄، وضعفهما الألباني.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٨/٤٢٠)، "إجماعات الفرائض" (٣٩).

(٣) "إجماعات الفرائض" (٣٥).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٨/٤٠٩)، "إجماعات الفرائض" (٣٧).

(٥) "موسوعة الإجماع" (٨/٣٦٥، ٣٧٥)، "إجماعات الفرائض" (٤٢).

(٦) "موسوعة الإجماع" (٨/٣٧٧)، "إجماعات الفرائض" (٤٣).





الإِيْصَاءُ:

(الْإِيْصَاءُ لُغَةً: الْإِيْصَالُ)، فمعناه ومعنى الوصية لغة واحد.

(وَشَرْعًا: إِثْبَاتُ تَصَرُّفٍ مُضَافٍ لِمَا بَعْدَ الْمَوْتِ).

ويسن الإيصاء في قضاء الديون، وتنفيذ الوصايا، والنظر في أمر الأطفال، ونحو ذلك فقد أَوْصَى أَبُو عُبَيْدَةَ إِلَى عُمَرَ رضي الله عنهما(١)، وأَوْصَى عَبْدُ اللهِ بْنُ مَسْعُودٍ، وَعُثْمَانُ، وَالْمِقْدَادُ بْنُ الأَسْوَدِ، وَعَبْدُ الرَّحْمَن بْنُ عَوْفٍ، وَمُطِيعُ بْنُ الأَسْوَدِ رضي الله عنهم إِلَى الزُّبَيْرِ بْنِ الْعَوَّامِ رضي الله عنه، وَأَوْصَى هُوَ إِلَى عَبْدِ اللهِ بْنِ الزُّبَيْرِ رضي الله عنهما(٢).

أَرْكَانُ الإِيْصَاءِ:

(أَرْكَانُ الْإِيْصَاءِ أَرْبَعَةٌ):

١- (مُوْصٍ).

٢- (وَوَصِيٌّ)، وهو الموصى إليه.

٣- (وَمُوْصًىٰ فِيْهِ)، وهو التصرف الموكل فيه.

٤- (وَصِيْغَةٌ).

شُرُوْطُ الْمُوْصِي:

(شُرُوْطُ الْمُوْصِيْ أَرْبَعَةٌ) بل خمسة:

١- (التَّكْلِيْفُ)، وهو البلوغ والعقل، فلا تصح وصية صبي ومجنون؛ لعدم أهليتهما

---

(١) ابن أبي شيبة (٣١٥٥٦) بإسناد صحيح.

(٢) ابن أبي شيبة (٣١٥٥٣) عن عروة به، وإسناده صحيح متصل، عروة بن الزبير يأخذ مثل هذا عن الزبير والده، لأنه الموصى له في هذا الأثر، أو عن أخيه عبد الله بن الزبير. انظر "التكميل" (ص: ١٠٩)



للتصرف.

٢- (وَالْحُرِّيَّةُ، وَلَوْ فِي بَعْضِهِ)؛ فلا تصح وصية العبد القن، والمدبر، والمعلق عتقه، وأم الولد، والمكاتب؛ لعدم ملكهم، وتصح وصية المبعض؛ لما له عليه ملك ببعضه الحر.

٣- (وَالِاخْتِيَارُ)؛ فلا تصح وصية المكره.

٤- (وَوِلَايَةٌ لَهُ عَلَىٰ الْمُوْصَىٰ فِيْهِ؛ إِذَا كَانَ) الموصى فيه (أَمْرَ طِفْلٍ أَوْ مَجْنُوْنٍ أَوْ مَحْجُوْرِ سَفَهٍ ابْتِدَاءً مِنَ الشَّرْعِ) أي أن يكون وليا شرعيا على المذكورين؛ بأن يكون أبا أو جدا، فلا تصح وصية أم ولا أخ لعدم ولايتهما، ولا وصي إلا أن يؤذن له.

٥- **عدم الولي الشرعي**، فلا تصح الوصاية على المذكورين مع وجود الجد؛ لأنه ولي بالشرع.

شُرُوْطُ الْوَصِيِّ:

(شُرُوْطُ الْوَصِيِّ سَبْعَةٌ):

١- (الْإِسْلَامُ)، فلا يصح الإيصاء إلى كافر على أولاد مسلمين؛ لأنه لا ولاية لكافر على مسلم، نعم يصح إيصاء ذمي إلى ذمي؛ لاستواء دينهما، وإلى مسلم؛ لأنه أحظ له.

ويصح الإيصاء إلى كافر بنحو قضاء دين ورد ودائع ومظالم.

٢- (وَالْبُلُوْغُ)،

٣- (وَالْعَقْلُ)؛ فلا يصح الإيصاء إلى صبي ومجنون؛ لأنهما بحاجة إلى من يتولى أمرهما فكيف يتوليان أمر غيرهما؟

٤- (وَالْحُرِّيَّةُ) الكاملة؛ فلا يصح الإيصاء إلى من به رق؛ لأن في الإيصاء نوع ولاية، ولا ولاية لعبد.

ويصح إيصاء الرجل إلى مدبره وأم ولده؛ لأنهما يصيران حرين بالموت وإن كانا الآن رقيقين.

٥- (وَالْعَدَالَةُ)؛ فلا يصح الإيصاء إلى فاسق؛ لأن في الإيصاء نوع ولاية، والفاسق ليس أهلا للولاية، ولعدم الحظ للأولاد.



٦- (وَعَدَمُ الْعَجْزِ عَنِ التَّصَرُّفِ) بأن يكون قادرا عليه ولو أعمى بالتوكيل؛ فالعاجز عنه لكِبر أو هرم أو سفه مثلا .. لا يصح الإيصاء إليه؛ لعدم حصول المقصود.

٧- (وَعَدَمُ الْعَدَاوَةِ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْمَحْجُوْرِ عَلَيْهِ)؛ لعدم المصلحة للمحجور عليه أن يتولى عليه عدوه، ولا يغني عنه شرط العدالة؛ كما لا يغني عنه في الشهادة.

ويصح الإيصاء في المال إلى المرأة إذا استكملت الشروط إجماعا[1]، وإذا كانت أم الطفل من أهل الشرائط المذكورة .. فالأولى أن يوصي إليها.

وتعتبر هذه الشروط عند الموت، لا عند الإيصاء ولا بينهما؛ لأنه وقت التسلط على القبول، حتى لو أوصى لمن خلا عن الشروط أو بعضها كصبي ورقيق ثم استكملها عند الموت .. صح.

شُرُوْطُ الْمُوْصَى فِيْهِ:

(شُرُوْطُ الْمُوْصَىٰ فِيْهِ اثْنَانِ):

١- (كَوْنُهُ تَصَرُّفًا مَالِيًّا)؛ كقضاء ديون، ورد ودائع، وولاية مال الأطفال والمجانين والمحاجير، فلا يصح الإيصاء في نحو تزويج بنات.

٢- (وَكَوْنُهُ مُبَاحًا)؛ فلا يصح الإيصاء في معصية؛ كبناء كنيسة، وأخذ ديون ربا.

شَرْطُ صِيْغَةِ الإِيْصَاءِ:

(شَرْطُ صِيْغَةِ الْإِيْصَاءِ: لَفْظٌ يُشْعِرُ بِهِ)؛ كـ«أوصيت إليك»، أو: «جعلتك وصيا في كذا»، ويكون القبول بعد الموت ولو على التراخي ولو بالفعل فقط.

ويصح مؤقتا؛ كـ: «أوصيت إليك إلى بلوغ ابني».

ومعلقا؛ كـ: «إذا مت بعد أبي .. فأنت وصيي».

ومؤقتا معلقا؛ كـ: «إذا مت وولدي غائب .. فأنت وصيي حتى يقدم».

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٤/٤٢٥).





صُوْرَةُ الإِيْصَاءِ:

(صُوْرَةُ الْإِيْصَاءِ: أَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ: «أَوْصَيْتُ إِلَى عَمْرٍو فِيْ قَضَاءِ دُيُوْنِيْ، وَرَدِّ وَدَائِعِيْ وَالنَّظَرِ عَلَى أَوْلَادِيْ وَمَحَاجِيْرِيْ»)[١].

---

(١) ويكتب في صيغة الإيصاء:

الحمد لله وبعد، فقد أوصى زيد إلى عمرو أن يوفي ديونه، وينفذ وصاياه، وجعله وصيا على محاجيره وأولاده القاصرين؛ بأن يحفظ ما يخصهم لديه، ويتصرف لهم بما فيه الحظ والمصلحة والغبطة والنمو والزيادة، عاملا في ذلك بتقوى الله، ويعامل لهم فيه بسائر المعاملات الجائزة المعتبرة الشرعية، وينفق عليهم، ويكسوهم من مالهم من غير إسراف ولا تقتير، مراقبا ربه في ذلك كله، فإذا بلغ كل منهم رشيدا .. سلم ما يخصه إليه، وعلى ذلك وقع الإشهاد. ثم يؤرخ.





النِّكَاحُ:

(النِّكَاحُ لُغَةً: الضَّمُّ، وَالْوَطْءُ)، ومن الضم قولهم: تناكحت الأشجار، إذا تمايلت والتقت.

(وَشَرْعًا: عَقْدٌ يَتَضَمَّنُ إِبَاحَةَ وَطْءٍ بِلَفْظٍ) مشتق من (إِنْكَاحٍ أَوْ تَزْوِيجٍ أَوْ تَرْجَمَتِهِ)، وسمي النكاح نكاحا؛ لما فيه من ضم أحد الزوجين إلى الآخر.

وفي قوله: (عقد) أن النكاح حقيقة في العقد مجاز في الوطء.

وفي قوله: (إباحة وطء) أخرج نحو شراء الأمة فمقتضاه ملك الرقبة، ولا يلزم منه إباحة الوطء كما في شراء ذات محرمه.

وفي قوله: (بلفظ) أن النكاح لا يكون إلا بلفظ، فلا يصح بكتابة ولا إشارة أخرس.

والنكاح مستحب لمن يحتاج إليه بتوقان نفسه للوطء، ويجد أُهْبَته كمَهر ونفقة إجماعا[١]؛ لقوله تَعالَى: ﴿وَأَنكِحُواْ ٱلۡأَيَٰمَىٰ مِنكُمۡ وَٱلصَّٰلِحِينَ مِنۡ عِبَادِكُمۡ وَإِمَآئِكُمۡۚ﴾ [النور: ٣٢]، وقال رسول الله ﷺ: «... لَكِنِّي أَصُومُ وَأُفْطِرُ، وَأُصَلِّي وَأَرْقُدُ، وَأَتَزَوَّجُ النِّسَاءَ، فَمَنْ رَغِبَ عَنْ سُنَّتِي .. فَلَيْسَ مِنِّي»[٢]، ولم يجب؛ لقوله تعالى: ﴿فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ﴾ [النساء: ٣]، فأناط الحكم باختيارنا واستطابتنا، واكتفاء بداعي الطبع عن داعي الشرع.

فإن فقد الأُهبَة .. لم يُستحَب له النكاح؛ لقوله ﷺ: «مَنِ اسْتَطَاعَ البَاءَةَ .. فَلْيَتَزَوَّجْ، فَإِنَّهُ أَغَضُّ لِلْبَصَرِ، وَأَحْصَنُ لِلْفَرْجِ، وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ .. فَعَلَيْهِ بِالصَّوْمِ، فَإِنَّهُ لَهُ وِجَاءٌ»[٣].

---

(١) "كفاية الأخيار" (٤٦٧).

(٢) البخاري (٥٠٦٣)، ومسلم (١٤٠١) عن أنس رضي الله عنه.

(٣) البخاري (١٩٠٥)، ومسلم (١٩٠٥)، عن ابن مسعود رضي الله عنه.





أرْكَانُ النِّكَاحِ:

(أَرْكَانُ النِّكَاحِ خَمْسَةٌ):

١- (زَوْجٌ).

٢- (وَزَوْجَةٌ).

٣- (وَوَلِيٌّ).

٤- (وَشَاهِدَانِ).

٥- (وَصِيْغَةٌ).

شُرُوْطُ الزَّوْجِ:

(شُرُوْطُ الزَّوْجِ سَبْعَةٌ):

١- (عَدَمُ الْإِحْرَامِ)؛ فلا يصح نكاح المُحرم بحج أو عمرة أو بهما لنفسه أو غيره، بوكالة أو ولاية خاصة أو عامة؛ لقوله ﷺ: «لَا يَنْكِحُ الْمُحْرِمُ، وَلَا يُنْكَحُ، وَلَا يَخْطُبُ»[١]، قيل: وهو إجماع الصحابة[٢].

٢- (وَالِاخْتِيَارُ)؛ فلا يصح نكاح مكره بغير حق.

أما المكره بحق؛ كأن أكره على نكاح مطلقته المظلومة في القسم .. فيصح.

٣- (وَالتَّعْيِيْنُ)؛ فلا يصح زواج أحد الرجلين وإن نواه وقبل؛ لأنه يجب الإشهاد على عقد النكاح ولا يمكن الشهادة على ما في النية.

٤- (وَعِلْمُهُ بِاسْمِ الْمَرْأَةِ أَوْ عَيْنِهَا) بوصف أو إشارة؛ فلا يصح نكاح جاهلهما.

٥- (وَعِلْمُهُ بِحِلِّهَا لَهُ)؛ بألا يكون هناك سبب يقتضي حرمتها عليه، كأن تكون مشركة وهو مسلم، أو متزوجة، أو معتدة من غيره، أو أخت زوجته أو عمتها أو خالتها أو

---

(١) مسلم (١٤٠٩)، عن عثمان رضي الله عنه.

(٢) «كفاية الأخيار» (٣٢٣).



بنت أخيها أو بنت أختها، أو ملاعنته، أو موطوءة أبيه أو ابنه بشبهة.

وهذا شرط للإقدام لا للصحة، فلو ظنها أخته من الرضاع .. حرم الإقدام، فلو أقدم فتبين أنها ليست أخته .. صح النكاح.

فشرط الصحة: حلها له في نفس الأمر.

٦- (وَذُكُورَتُه يَقِينًا)؛ فلا يصح أن تزوج امرأة بامرأة ولا بخنثى وإن بانت ذكورته بعد.

٧- (وَعَدَمُ الْمَحْرَمِيَّةِ بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا) سواء كانت بنسب أو صهارة أو رضاع؛ بألا تكون محرمة عليه مؤبدا، ولا بالجمع.

تتمة: في بيان المحارم:

ويحرم على الرجل سبع نسوة بالنسب، وأربع بالصهارة، ونظيرهن من الرضاعة.

أما المحرمات بالنسب .. فهن: جميع القرابات ما عدا بنات العمومة والخؤولة، وتفصيلهن:

١- الأم، وأم الأم، وأم الأب وإن علت.

٢- البنت، وبنت الابن، وبنت البنت وإن نزلت.

٣- والأخت الشقيقة، أو لأب، أو لأم.

٤- العمة، وهي: أخت الأب، وأخت أبي الأب، وأخت أبي الأم وإن علوا.

٥- الخالة، وهي: أخت الأم، وأخت أم الأم، وأخت أم الأب وإن علون.

٦- بنت الأخ، وبنت ابنه، وبنت بنته، وإن نزلت.

٧- بنت الأخت، وبنت ابنها، وبنت بنتها، وإن نزلت.

ودليل تحريم من ذكر: قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَٰتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَٰتُكُمْ وَعَمَّٰتُكُمْ وَخَٰلَٰتُكُمْ وَبَنَاتُ ٱلْأَخِ وَبَنَاتُ ٱلْأُخْتِ﴾ [النساء: ٢٣]، وأجمع العلماء على تحريم جميع من ذكر لا خلاف في شيء منه[١].

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٣/١٩٢- ١٩٤).





وأما المحرمات بالصهارة .. فهن: زوجات الأصول والفروع وأصول الزوجة وفروعها، وتفصيلهن:

١- زوجة الأب، وزوجة أبي الأب، وزوجة أبي الأم، وإن علا إجماعا[1]؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ ۚ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةً وَمَقْتًا وَسَآءَ سَبِيلًا ﴿٢٢﴾﴾ [النساء].

٢- زوجة الابن، وزوجة ابن الابن، وزوجة ابن البنت، وإن نزل إجماعا[2]؛ لقوله تعالى: ﴿وَحَلَٰٓئِلُ أَبْنَآئِكُمُ﴾ وسواء كان ابنه بنسب أو رضاع، وأما قوله: ﴿ٱلَّذِينَ مِنْ أَصْلَٰبِكُمْ﴾ .. فهي لإخراج الابن بالتبني كما كان معهودا في الجاهلية وأول الإسلام.

٣- أم الزوجة، وأم أمها، وأم أبيها، وإن علت إجماعا[3]؛ لقوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ﴾ [النساء: ٢٣].

وهؤلاء الثلاث يحرمن بمجرد العقد؛ فلو عقد بامرأة وطلقها قبل الدخول .. حرمت مؤبدا على آبائه وأبنائه، وحرمت عليه أمهاتها كذلك.

٤- بنت الزوجة المدخول بها من زوج سابق أو لاحق، وبنت ابنها، وبنت بنتها، وإن نزلت إجماعا[4]، فإن لم يدخل بالأم .. لم تحرم الربيبة إجماعا[5]؛ لقوله تعالى: ﴿وَرَبَٰٓئِبُكُمُ

---

(١) "الإجماع" (رقم ٣٦٤)، "موسوعة الإجماع" (٣/ ٢٠٢- ٢٠٥).

(٢) "الإجماع" (رقم ٣٦٤).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٣/١٩٤- ١٩٩).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٣/١٩٩- ٢٠٢).

(٥) "الإجماع" (رقم ٣٦٣): «وأجمعوا على أن الرجل إذا تزوج المرأة ثُمَّ طلَّقها أو ماتت قبل أن يدخل بها .. حلَّ له تزوج ابنتها، وقد روى علي بن أبي طالب ﷺ رواية تُخالف الروايات، كأنه رخَّص فيه إذا لم تكن في حِجره، وكانت غائبة».

وتحرم بنت الزوجة المدخول بها، ولو كانت مدخولا بها في عقد فاسد. "البيجوري" (٢/١٣٠).

فلو عقد على امرأة وماتت أو طلقها قبل الدخول .. حل له أن ينكح ابنتها أو ابنة ابنها أو ابنة بنتها.



﴿ٱلَّتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُواْ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ﴾ [النساء: ٢٣].

وَتحرم وإِن لم تكن فِي حجره، وَذكر الحجور فِي الآية ورد على الْغَالِب.

ويحرم بالجمع ست نسوة:

١- أخت الزوجة إجماعا[١]، وسواء كانت أختها من أب، أو أم، أو رضاع، ولو رضيت أختُها بالجمع؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَن تَجْمَعُواْ بَيْنَ ٱلْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ﴾ [النساء: ٢٣].

٢-٥- عمة المرأة، وخالتها، وبنت أخيها، وبنت أختها، بنسب أو رضاع وإن نزلن إجماعا[٢]؛ لقوله ﷺ: «لَا تُنْكَحُ الْمَرْأَةُ عَلَى عَمَّتِهَا، وَلَا الْعَمَّةُ عَلَى بِنْتِ أَخِيهَا، وَلَا الْمَرْأَةُ عَلَى خَالَتِهَا، وَلَا الْخَالَةُ عَلَى بِنْتِ أُخْتِهَا، وَلَا تُنْكَحُ الْكُبْرَى عَلَى الصُّغْرَى، وَلَا الصُّغْرَى عَلَى الْكُبْرَى»[٣].

٦- بنت الزوجة غير المدخول بها وإن نزلت؛ لما تقدم، أما بنت المدخول بها .. فإنها تحرم مؤبدا.

وليس له أن يجمع بين اثنتين ممن سبق حتى يطلق الأولى وتبين منه إجماعا[٤]؛ لأن الرجعية في حكم الزوجة.

وأما الرضاع .. فيحرم به نظير جميع ما تقدم من المؤبد والجمع؛ لقوله ﷺ: «يَحْرُمُ مِنَ الرَّضَاعَةِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ»[٥].

ولا يحرم عليك مُرْضِعَةُ أَخِيك أَو أختك ولا مرضِعة ابنك أو ابنتك.

---

(١) "الإجماع" (رقم ٣٦٧)، "موسوعة الإجماع" (٣/٢٠٨-٢١٢).

(٢) "الإجماع" (رقم ٣٧٠)، "موسوعة الإجماع" (٣/٢١٣-٢١٧).

(٣) البخاري (٥٥١٠)، ومسلم (١٤٠٨)، وأبو داود (٢٠٦٥)، والترمذي (١١٢٦) واللفظ لهما، عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٤) "الإجماع" (رقم ٣٧٠)، "موسوعة الإجماع" (٣/٢٧٢- ٢٧٣).

(٥) البخاري (٥٠٩٩)، ومسلم (١٤٤٥) واللفظ له عن عائشة رضي الله عنها.



شُرُوْطُ الزَّوْجَةِ:

(شُرُوْطُ الزَّوْجَةِ أَرْبَعَةٌ):

١- (عَدَمُ الْإِحْرَامِ)؛ فلا يحل نكاح المُحرِمة؛ لما تقدم.

٢- (وَالتَّعْيِيْنُ)؛ فلا يصح: «زوجتك إحدى بنتي»، ويكفي التعيين بوصف أو رؤية أو نحوهما؛ كأن يقول: «زوجتك ابنتي»، وليس له غيرها، أو: «التي في الدار»، وليس فيه غيرها، أو: «هذه» وإن سماها بغير اسمها في الكل.

٣- (وَالْخُلُوُّ مِنَ النِّكَاحِ)؛ فلا يحل نكاح امرأة متزوجة إجماعا؛ لقوله تعالى في سياق المحرمات: ﴿وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ﴾ [النساء: ٢٤]، (وَ)الخلو (مِنْ عِدَّةِ غَيْرِ الْخَاطِبِ) إجماعا[١]؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَعْزِمُوا۟ عُقْدَةَ ٱلنِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْكِتَٰبُ أَجَلَهُۥ﴾ [البقرة: ٢٣٥].

أما المعتدة من الخاطب؛ كمعتدة من وطء شبهة، أو مخالعة .. فيصح له نكاحها؛ لأن الحق له وعليه المذاهب الأربعة[٢].

ولا يجوز لشخص أن يخطب امرأة يعلم أنه خطبها غيره وصرح له بالقبول إجماعا[٣]؛ لقول النبي ﷺ: «لَا يَخْطُبُ الرَّجُلُ عَلَى خِطْبَةِ أَخِيهِ، حَتَّى يَتْرُكَ الخَاطِبُ قَبْلَهُ أَوْ يَأْذَنَ لَهُ الخَاطِبُ»[٤].

٥- (وَكَوْنُهَا أُنْثَى يَقِيْنًا)؛ فلا يحل لرجل أن يتزوج رجلا ولا خنثى وإن بانت أنوثته.

٦- بلوغها وإذنها لفظا إن كانت ثيبا، وسكوتا إن كانت بكرا وزوجها غير أبيها وجدها، أما الأب والجد .. فلكل منهما إجبار البكر مطلقا على نكاح كفؤ لا ضرر عليها بنكاحه

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٣/٢٢٩- ٢٣١).

(٢) "حاشية الشلبي على تبيين الحقائق" (٢/١٠٨)، "حاشية العدوي على كفاية الطالب" (٢/٥٣)، "كشاف القناع" (٥/٨٠).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٣/٩٧- ٩٩).

(٤) البخاري (٥١٤٢)، ومسلم (١٤١٢)، عن ابن عمر رضي الله عنهما.

بمهر المثل حالا بنقد البلد.

شُرُوْطُ وَلِيِّ النِّكَاحِ:

لا يصح النكاح إلا بولي؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُنكِحُواْ ٱلْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُواْ﴾ [البقرة: ٢٢١]، وقوله تعالى: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَٰجَهُنَّ﴾ [البقرة: ٢٣٢]، وَقَالَ تعالى: ﴿وَأَنكِحُواْ ٱلْأَيَٰمَىٰ مِنكُمْ وَٱلصَّٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْ﴾ [النور: ٣٢]، فلو لم يكن للرجال ولاية النكاح .. لما توجه الخطاب إليهم، ولقوله ﷺ: «لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍّ»[١]، وقوله ﷺ: «أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ بِغَيْرِ إِذْنِ مَوَالِيهَا .. فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ -ثَلَاثَ مَرَّاتٍ- فَإِنْ دَخَلَ بِهَا .. فَالْمَهْرُ لَهَا بِمَا أَصَابَ مِنْهَا، فَإِنْ تَشَاجَرُوا .. فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهُ»[٢].

و(شُرُوْطُ وَلِيِّ النِّكَاحِ ثَمَانِيَةٌ)، بل تسعة:

١- (الِاخْتِيَارُ)؛ فلا يصح إنكاح مكره.

٢- (وَالْحُرِّيَّةُ)؛ فلا يكون الوليّ عبدا في إيجاب النكاح إجماعا[٣]؛ لأنه لا ولاية له على نفسه فلا يكون وليا على غيره[٤]، ولا فرق بين العبد القن أو المكاتب أو المبعض.

٣- (وَالذُّكُورَةُ)؛ فلا تكون المرأة وليا في النكاح، فلا تُزوِّج الأنثى نفسَها ولا غيرَها[٥]؛

---

(١) ابن ماجه (١٨٨٠)، عن عائشة وابن عباس رضي الله عنهم، وحسنه الترمذي (١١٠٢)، وصححه ابن حبان (٤٠٨٣) والحاكم (٢٧١١)، والذهبي، وابن مهدي، وابن المديني، والذهلي، وابن معين، والبخاري من حديث أبي موسى رضي الله عنه، والألباني، وانظر "الكبرى" للبيهقي (١٧٥/٧).

(٢) أبو داود (٢٠٨٣)، والترمذي (١١٠٢)، وابن ماجه (١٨٧٩)، عن عائشة رضي الله عنها، وحسنه الترمذي، "صحيح أبي داود - الأم" (٣٢٠/٦): (قلت: حديث صحيح، وصححه ابن معين وابن الجارود وابن حبان والحاكم والذهبي وابن عدى وابن الجوزي، وقال الترمذي: " حديث حسن ") .

(٣) "موسوعة الإجماع" (١٦١/٣).

(٤) وللمكاتب تزويج أمته، وللمبعض تزويج أمته التي ملكها ببعضه الحر؛ لأنهما يزوجان بالملك لا بالولاية.
ويجوز أن يكون العبد قابلا في النكاح إذا وكله غيره؛ لأنه يجوز له أن يقبل لنفسه إذا أذن له سيده.

(٥) قال الخطيب الشربيني: «نعم لو ابتلينا -والعياذ بالله- بإمامة امرأة .. فإن أحكامها تنفذ للضرورة كما قاله ابن =



لما سبق، ولقوله ﷺ: «لَا تُزَوِّجُ الْمَرْأَةُ الْمَرْأَةَ، وَلَا تُزَوِّجُ الْمَرْأَةُ نَفْسَهَا»[١].

٤- (وَالتَّكْلِيفُ)؛ بأن يكون بالغا عاقلا؛ فلا ولاية لصبي[٢] ولا مجنون إجماعا[٣]؛ لِأَنَّهُما مولى عَلَيْهِمَا لاختلال نظرهما فِي مصلحتهما، فلا يكونان وليين على غيرهما، وتنتقل الولاية إلى الولي الأبعد.

٥- (وَعَدَمُ الْفِسْقِ)؛ فلا ولاية لفاسق؛ لعدم أهليته للولاية.

ولا تشترط العدالة الباطنة، فيزوج المستورُ، وإذا تاب الفاسق، أو أسلم الكافر، أو بلغ الصبي .. زوج في الحال[٤].

وفي قول: يلي الفاسق وفاقا لأكثر العلماء، وقيل: غير ذلك[٥].

٦- (وَعَدَمُ اخْتِلَالِ النَّظَرِ بِهَرَمٍ أَوْ خَبَلٍ) ونحوهما؛ لعجزه عن البحث عن أحوال الأزواج ومعرفة الكفء منهم.

٧- (وَعَدَمُ الْحَجْرِ بِالسَّفَهِ)؛ لأنه لا يلي أمر نفسه فلا يلي أمر غيره.

٨- (وَعَدَمُ الْإِحْرَامِ)؛ فلا يصح إنكاح المحرم؛ لما تقدم.

٩- **اتحاد الدين**؛ فلا يكون وليُّ المرأةِ المسلمة كافرًا إجماعا[٦]؛ لقوله تَعَالَى: ﴿وَٱلْمُؤْمِنُونَ وَٱلْمُؤْمِنَٰتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ﴾ [التوبة: ٧١]، وقوله تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى

= عبد السلام وغيره، وقياسه: تصحيح تزويجها». "الإقناع" (٢/٢٢٣). أما هي فيزوجها وليها إن كان لها ولي، وإلا .. زوجها بعض نوابها، بأن تأذن لأمير من أمرائها في تزويجها، ولا تزوج نفسها أبدا. "البيجوري" (٢/٢٠٧).

(١) ابن ماجه (١٨٨٢)، عن عائشة ﵂، وصححه الألباني.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٣/١٦٠)، وخلص الباحث إلى أن الصبي إذا بلغ عشر سنين فقد جاءت رواية عن أحمد بصحة ولايته.

(٣) "موسوعة الإجماع" (٣/١٥٨).

(٤) "البيجوري" (٢/٢١١).

(٥) "كفاية الأخيار" (٤٨١)، وأما الإمام الأعظم .. فلا يقدح فسقه؛ لأنه لا ينعزل بالفسق. "الإقناع" (٢/٢٢٤).

(٦) "الإجماع" (رقم ٣٥٢)، "الإقناع" (٢/٢٢٢).





ٱلۡمُؤۡمِنِينَ سَبِيلًا ﴿١٤١﴾ [النساء].

ولا يلي مسلم كافرة؛ لانقطاع الموالاة بينهما.

نعم؛ للسيد أن يزوج أمته الكافرة؛ لأنه يزوج بالملك لا بالولاية، وللسلطان أن يزوج الكافرة عند تعذر الولي الخاص.

تتمة في ذكر الأولياء وترتيبهم:

أسباب الولاية أربعة: الأبوة، والعصوبة، والولاء، والسلطنة(١).

وأحق الأولياء بالتزويج: الأب، فأبوه، فالأخ الشقيق، فالأخ لأب، فابن الأخ الشقيق، فابن الأخ لأب، فالعم الشقيق، فالعم لأب، فابن العم الشقيق، فابن العم لأب، فعم الأب الشقيق وهكذا كترتيبهم في الإرث، ثم المولى المعتِق، فعصبته المتعصبون بأنفسهم على ترتيبهم في الإرث، ثم السلطان.

أما الابن .. فإنه لا يزوج بالبنوة؛ لأنه لا مشاركة بينه وبين الأم في النسب، فلا يعتني بدفع العار عنها، ولأن محض قرابة الأم لا دخل لها في الولاية بدليل سقوط ولاية الأخ لأم، والجد للأم، ولا يعقل عنها في قتل الخطأ.

فلو شارك الأم في النسب، كابنٍ هو ابن ابنِ عمها .. فله الولاية بذلك، لا بالبنوة، وكذا إذا كان معتقا أو قاضيا(٢).

شُرُوْطُ شَاهِدَيِ النِّكَاحِ:

ولا يصح النكاح إلا بحضور شاهدين يعرفان لغة العاقدين؛ إجماعا(٣)؛ لقوله ﷺ: «لَا

---

(١) ويزوج السلطان في تسع عشرة صورة غير صورة فقد الولي الخاص، نظمها جميعها السيوطي، كما في "قلائد الفوائد وشوارد الفرائد" للسيوطي ()، وتجد شرحها في "حاشية الجمل على شرح المنهج" (١٥٣/٤).

(٢) اختار المزني وفاقا للثلاثة أن الابن يلي النكاح ولو لم يكن بينه وبين الأم قرابة من جهة الأب. "الإقناع" (٢٢٧/٢).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٢٤١/٧)، "سنن الترمذي" ت شاكر (٤٠٤/٣).



نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍّ وَشَاهِدَيْ عَدْلٍ»[(١)]، ويسن إحضار جمع غير الشاهدين من أهل الخير والصلاح.

و(شُرُوْطُ شَاهِدَيِ النِّكَاحِ اثْنَانِ):

١- (أَهْلِيَّةُ الشَّهَادَةِ)؛ الآتي بيانها في بابها، غير أنه هنا لا يشترط حقيقة العدالة، وإنما يشترط عدم الفسق بخلاف الشهادات.

ولا مدخل للنساء في الشهادة على عقد النكاح، فلا يصح بامرأتين، ولا برجل وامرأتين.

٢- (وَعَدَمُ التَّعَيُّنِ لِلْوِلَايَةِ)؛ فلو وكل الأب أو الجد أو الأخ المنفرد من يعقد بموليته .. لم يصح أن يكون شاهدا وإن اجتمعت فيه شروط الشهادة؛ لأنه ولي عاقد فلا يكون شاهدا.

فإن كان وليا ولم يتعين للولاية؛ كأن يزوجها أحد إخوتها ويشهد الآخران .. صح.

شُرُوْطُ صِيْغَةِ النِّكَاحِ:

(شُرُوْطُ صِيْغَةِ النِّكَاحِ):

١- (شُرُوْطُ صِيْغَةِ الْبَيْعِ)؛ إلا ذكر الثمن من البادئ؛ فلا يشترط هنا ذكر المهر من البادئ منهما.

نعم؛ هو شرط لصحة المسمى، فلو اتفقا على مهر ثم عقدا ولم يذكراه في صلب العقد .. صح النكاح، وثبت مهر المثل بنحو دخول.

٢- (وَكَوْنُهَا بِلَفْظِ) مشتق من (إِنْكَاحٍ، أَوْ تَزْوِيْجٍ، أَوْ تَرْجَمَتِهِ)؛ فلا تصح بكنايات النكاح كـ«ملكتك وبعتك ووهبتك» ولو نوى الإنكاح؛ لأن عقد النكاح يجب الإشهاد عليه، والنية لا يمكن الإشهاد عليها؛ فاختص بالصريح لأنه لا يحتاج إلى نية.

فيقول الولي: «زوجتك بنتي فلانة» فيقول الزوج: «قبلت نكاحها لنفسي».

ويستحب ذكر المهر في صلب العقد؛ اقْتِدَاء بِرَسُول الله ﷺ، فَإِنَّهُ لم يعْقد إِلَّا بمسمى،

---

(١) ابن حبان (٤٠٧٥) عن عائشة رضي الله عنها، وقال الألباني: حسن صحيح.





ولأنه أدفع للخصومة، ولئلا يشبه نكاح الواهبة نفسها له ﷺ.

ولا يجب تسمية المهر عند النكاح؛ إجماعا[١]؛ لقوله تعالى: ﴿لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُواْ لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾ [البقرة: ٢٣٦]، وَقَالَ ﷺ لِرَجُلٍ: «أَتَرْضَى أَنْ أُزَوِّجَكَ فُلَانَةَ؟» قَالَ: نَعَمْ، قَالَ لَهَا: «أَتَرْضَيْنَ أَنْ أُزَوِّجَكِ فُلَانًا؟»، قَالَتْ: نَعَمْ، فَزَوَّجَهَا رَسُولُ اللهِ ﷺ وَلَمْ يَفْرِضْ صَدَاقًا، فَدَخَلَ بِهَا، فَلَمْ يُعْطِهَا شَيْئًا، فَلَمَّا حَضَرَتْهُ الْوَفَاةُ قَالَ: إِنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ زَوَّجَنِي فُلَانَةً، وَلَمْ أُعْطِهَا شَيْئًا، وَقَدْ أَعْطِيتُهَا سَهْمِي مِنْ خَيْبَرَ، فَأَخَذَتْهُ فَبَاعَتْهُ بِمِائَةِ أَلْفٍ[٢]، ولأن المقصود الأعظم من النكاح الاستمتاع، وهو حاصل بدون ذلك، بخلاف البيع.

صُوْرَةُ النِّكَاحِ:

(صُوْرَةُ النِّكَاحِ: أَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ لِعَمْرٍو: «زَوَّجْتُكَ مَوْلِيَّتِيْ هِنْدًا»، فَيَقُوْلَ عَمْرٌو: «قَبِلْتُ تَزْوِيجَهَا»).

وإن كان القابل وكيلا .. فيقول الولي: «زوجت بنتي فلانة موكلك فلانا»، فيقول الوكيل: «قبلت نكاحها له»، فإن لم يقل «له» .. لم يصح وإن نواه.

وإن كان الموجب وكيلا .. قال: «زوجتك بنت موكلي فلانة»، ويقبل الزوج.

وإن كانا وكيلين .. قال: «زوجت موكلك فلانا بنت موكلي فلان فلانة»، فيقول: «قبلت نكاحها له».

---

(١) "الإقناع" (٢/٢٤٦)، "البيجوري" (٢/٢٤٤)، "موسوعة الإجماع" (٣/٣٥١).

وهذا هو معنى التفويض، وهو يصدر من مستحق المهر؛ كأن تقول الزوجة البالغة الرشيدة لوليها: «زَوِّجْني بلا مهر» أو «على أن لا مهر لي»؛ فيزوِّجها الولي وينفي المهر أو يسكت عنه.

(٢) أبو داود (٢١١٧) عن عقبة بن عامر ﷺ، وصححه ابن حبان (٤٠٧٢)، والحاكم (٢٧٤٢)، والذهبي، والألباني، والوادعي (٩٣٨).





الصَّدَاقُ:

(الصَّدَاقُ لُغَةً: مَا وَجَبَ بِنِكَاحٍ) فقط[١].

(وَشَرْعًا: مَا وَجَبَ بِنِكَاحٍ أَوْ وَطْءٍ أَوْ تَفْوِيتِ بُضْعٍ قَهْرًا).

فالنكاح يجب به المهر المسمى إن سمي، وإن لم يسم؛ فإن طلق قبل الدخول .. لم يجب لها مهر ووجب لها المتعة، وإن دخل بها أو مات أحدهما قبل الدخول .. وجب مهر المثل.

والوطء: كوطء الشبهة، والنكاح الفاسد، والاغتصاب.

وتفويت البضع قهرا: كأن ترضع زوجته الأولى زوجته الرضيعة فتحرم عليه الصغرى والكبرى، ويجب على الكبيرة نصف مهر الصغرى للزوج.

ضَابِطُ الصَّدَاقِ:

(ضَابِطُ الصَّدَاقِ: كُلُّ مَا صَحَّ كَوْنُهُ مَبِيعًا عِوَضًا أَوْ مُعَوَّضًا .. صَحَّ كَوْنُهُ صَدَاقًا، وَمَا لَا .. فَلَا)، وأولى منه: (كل ما صح كونه عوضا أو معوضا في بيع أو إجارة.. صح كونه صداقا)؛ ليشمل المنفعة.

فلا حد لأقل الصداق بل يكفي فيه أقل متمول، لقول النبي ﷺ: «الْتَمِسْ وَلَوْ خَاتَمًا مِنْ حَدِيدٍ»[٢]، لكن يسن ألا ينقص عن عشرة دراهم خالصة خروجا من خلاف أبي حنيفة.

ولا حد لأكثره إجماعا[٣]؛ لقوله تعالى: ﴿وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنْطَارًا﴾ [النساء: ٢٠].

لكن يسن عدم الزيادة على خمسمائة درهم خالصة؛ فقد كَانَ صَدَاقُ النبي ﷺ لِأَزْوَاجِهِ ثِنْتَيْ عَشْرَةَ أُوقِيَّةً وَنَشًّا، والنَّشُّ نِصْفُ أُوقِيَّةٍ، فَتِلْكَ خَمْسُمِائَةِ دِرْهَمٍ[٤].

---

(١) فيكون المعنى الشرعي أعم من المعنى اللغوي على عكس القاعدة من أن المعنى اللغوي أعم من المعنى الشرعي.

(٢) البخاري (٥١٢١)، ومسلم (١٤٢٥) عن سهل بن سعد رضي الله عنه.

(٣) "تحفة اللبيب" (٢/٧٦٧)، "موسوعة الإجماع" (٣/٣٥٠).

(٤) مسلم (١٤٢٦) عن عائشة رضي الله عنها.





ويصح أن يكون المهر منفعة معلومة تستوفى في عقد الإجارة؛ كتعليمها أو ولدها القرآن، أو غيره، أو عمل في مالها؛ لقوله تعالى: ﴿قَالَ إِنِّيٓ أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ٱبْنَتَيَّ هَٰتَيْنِ عَلَىٰٓ أَن تَأْجُرَنِي ثَمَٰنِيَ حِجَجٍۖ﴾ [القصص: ٢٧]، ولقوله ﷺ: «فَقَدْ زَوَّجْتُكَهَا بِمَا مَعَكَ مِنَ الْقُرْآنِ»، وفي رواية: «زَوَّجْتُكَهَا فَعَلِّمْهَا مِنَ الْقُرْآنِ»(١).

الْوَلِيمَةُ:

(الْوَلِيمَةُ لُغَةً: مُشْتَقَّةٌ مِنَ الْوَلْمِ؛ وَهُوَ الِاجْتِمَاعُ)؛ لاجتماع الناس عليها.

(وَشَرْعًا: اسْمٌ لِكُلِّ دَعْوَةٍ أَوْ طَعَامٍ(٢) يُتَّخَذُ لِحَادِثِ سُرُورٍ)؛ كعرس وولادة وبناء (أَوْ غَيْرِهِ)؛ كوضيمة موت، وقد تخص بدعوة العرس.

ولا حد لأقلها ولا لأكثرها إجماعا(٣).

وأقل كمالها للمكثر: شاةٌ؛ فقد قال ﷺ لعبد الرحمن بن عوف: «أَوْلِمْ وَلَوْ بِشَاةٍ»(٤).

وللمقل: ما تيسر؛ فقد أَوْلَمَ النَّبِيُّ ﷺ عَلَى بَعْضِ نِسَائِهِ بِمُدَّيْنِ مِنْ شَعِيرٍ(٥).

ويبدأ وقتها بالعقد، ويسن أن يكون بعد الدخول لفعل النبي ﷺ.

حُكْمُ الْوَلِيمَةِ:

(حُكْمُ الْوَلِيمَةِ: النَّدْبُ) أي: الاستحباب المؤكد؛ لثبوتها عَنهُ ﷺ قولا وفعلا، وأما

---

(١) انفرد بهذه الرواية مسلم.

وإذا طلقها قبل التعليم .. تعذر تعليمها، فيرجع إلى مهر المثل كله فيما إذا كان بعد الدخول أو نصفه فيما إذا كان قبله. "البيجوري" (٢/٢٥١).

(٢) أي مطعوم مأكول أو مشروب؛ كالقهوة.

(٣) "موسوعة الإجماع" (٣/٣٩٣).

(٤) البخاري (٥١٦٧)، ومسلم (١٤٢٧)، عن أنس رضي الله عنه.

(٥) البخاري (٥١٧٢) عن صفية بنت شيبة.





حديث عبد الرحمن بن عوف ﵁ السابق .. فالأمر فيه للندب قياسا على الأضحية، وسائر الولائم وعليه عامة العلماء[١].

حُكْمُ الإِجَابَةِ إِلَى وَلِيمَةِ الْعُرْسِ:

(حُكْمُ الْإِجَابَةِ إِلَى وَلِيمَةِ الْعُرْسِ: الْوُجُوْبُ الْعَيْنِيُّ) على من دعي بعينه؛ لقول النبي ﷺ: «شَرُّ الطَّعَامِ طَعَامُ الوَلِيمَةِ، يُدْعَى لَهَا الأَغْنِيَاءُ وَيُتْرَكُ الفُقَرَاءُ، وَمَنْ تَرَكَ الدَّعْوَةَ .. فَقَدْ عَصَى اللَّهَ وَرَسُولَهُ ﷺ»[٢].

ولا يجب الأكل منها بل يكفي الحضور؛ لقوله ﷺ: «إِذَا دُعِيَ أَحَدُكُمْ إِلَى طَعَامٍ .. فَلْيُجِبْ، فَإِنْ شَاءَ .. طَعِمَ، وَإِنْ شَاءَ .. تَرَكَ»[٣].

أما الإجابة لغير وليمة العرس من بقية الولائم .. فليست فرضا، بل هي سنة عند عامة العلماء[٤]؛ لقوله ﷺ: «إِذَا دُعِيَ أَحَدُكُمْ إِلَى وَلِيمَةِ عُرْسٍ .. فَلْيُجِبْ»[٥]، فخصه بالعرس، ولأَنَّ جَارًا لِرَسُولِ اللهِ ﷺ جَاءَ يَدْعُوهُ، فَقَالَ ﷺ: «وَهَذِهِ؟» لِعَائِشَةَ، فَقَالَ: لَا، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «لَا»، فَعَادَ يَدْعُوهُ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «وَهَذِهِ؟»، قَالَ: لَا، قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «لَا»، ثُمَّ عَادَ يَدْعُوهُ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «وَهَذِهِ؟»، قَالَ: نَعَمْ فِي الثَّالِثَةِ، فَقَامَا يَتَدَافَعَانِ حَتَّى أَتَيَا مَنْزِلَهُ[٦]، فلو كان حضورها واجبا .. لما علق ﷺ حضوره بحضور عائشة ﵂.

وإنما تجب (بِشُرُوْطٍ كَثِيْرَةٍ، مِنْهَا):

١- (إِسْلَامُ الدَّاعِيْ وَالْمَدْعُوِّ)؛ فلا تجب إجابة دعوة الكافر؛ لكن تسن إجابة دعوة الذمي،

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٣/٣٩٨-٣٩١).

(٢) البخاري (٥١٧٧)، ومسلم (١٤٣٢) عن أبي هريرة ﵁.

(٣) مسلم (١٤٣٠)، عن جابر ﵁.

(٤) "موسوعة الإجماع" (٣/٣٩٥).

(٥) مسلم (١٤٢٩) عن ابن عمر ﵄.

(٦) مسلم (٢٠٣٧) عن أنس ﵁.





ولا يجب على الكافر حضور دعوة المسلم.

٢- (وَعُمُوْمُ الدَّعْوَةِ)؛ فلا يخص بها الأغنياء دون الفقراء قصدا؛ أما إذا خص عشيرته أو أهل حرفته وكانوا كلهم أغنياء .. فلا يضر.

٣- (وَأَنْ يَدْعُوَهُ فِيْ الْيَوْمِ الْأَوَّلِ) من الوليمة؛ فإن كررها .. استحب إجابته في اليوم الثاني، وكرهت في اليوم الثالث؛ لما فيه المفاخرة، ولما روي عن النبي ﷺ: «الْوَلِيمَةُ أَوَّلَ يَوْمٍ حَقٌّ، وَالثَّانِي مَعْرُوفٌ، وَالْيَوْمَ الثَّالِثَ سُمْعَةٌ وَرِيَاءٌ»[1].

هذا إن فعله للافتخار، فإن فعله لضيق منزل أو كثرة المدعوين .. كانت الثلاثة الأيام كاليوم الواحد.

٤- (وَأَلَّا يُعْذَرَ) المدعو عن الحضور، فإن كان ثم عذر؛ كوجود منكر من معازف أو تصوير أو غيره في مكان الوليمة، أو كان فيها من يتأذى بحضوره، أو كان قد دعي قبله، أو كان مريضا، أو اعتذر للداعي وقبل .. لم يجب الحضور؛ للعذر.

الْقَسْمُ:

يجب على كل وَاحِد من الزَّوْجَيْنِ معاشرة صَاحبه بِالْمَعْرُوفِ؛ لقوله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚ﴾ [النساء: ١٩]، وجماع الْمَعْرُوف: «الْكَفّ عَمَّا يكره، وإعفاء صَاحب الْحق من مُؤنَة الطّلب وتأديته بِلَا كَرَاهَة». قاله الشافعي.

و(الْقَسْمُ هُوَ: الْعَدْلُ بَيْنَ الزَّوْجَاتِ) فيما يجب فيه العدل من المبيت والنفقة.

حُكْمُ الْقَسْمِ بَيْنَ الزَّوْجَاتِ:

(حُكْمُ الْقَسْمِ بَيْنَ الزَّوْجَاتِ) ولو كتابية ومريضة وحائض ونفساء: (الْوُجُوْبُ عَلَىٰ زَوْجٍ)

(١) أبو داود (٣٧٤٥) عن رجل من ثقيف، وابن ماجه (١٩١٥) عن أبي هريرة رضي الله عنه، وضعفه جماعة كما في "البدر المنير" (١١/٨).





إجماعا[١]، وكذا رتقاء وَقرناء ومحرمة؛ لأن المقصود الأنس لا الوطء؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَلِكَ أَدْنَى أَلَّا تَعُولُوا ۝﴾ [النساء: ٣]، وقوله ﷺ: «مَنْ كَانَتْ لَهُ امْرَأَتَانِ فَمَالَ إِلَى إِحْدَاهُمَا .. جَاءَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَشِقُّهُ مَائِلٌ»[٢].

وإنما يجب عليه القسم إذا (بَاتَ عِنْدَ بَعْضِهِنَّ)، أما إذا لم يبت عند إحداهن .. فله أن يعرض عن المبيت عندهن جميعا؛ لأن المبيت حقه فله تركه كترك الدار المستأجرة، ولكن يستحب ألا يعطلهن من المبيت، ولا الواحدة أيضا، بأن يبيت عندهن أو عندها.

وأدنى درجات الواحدة: ألا يخليها كل أربع ليال عن ليلة.

ويجب عليه القسم (مَعَ التَّسْوِيَةِ بَيْنَهُنَّ إِنِ اسْتَوَيْنَ حُرِّيَّةً وَرِقًّا)، فيقسم بينهن ليلة بليلة أو ليلتين بليلتين أو ثلاثا بثلاث.

وعماد القسم: الليلُ إجماعا[٣]، وَالنَّهَارُ قبله أَو بعده .. تبع له.

ومن كان عمله في الليل كحارس.. فعماد القسم في حقه: النهارُ، والليلُ .. تبع له[٤].

ويجب لكل واحدة بيت بحسب العرف، فيحرم عليه أن يجمع بين زوجتين أو زوجات في مسكن واحد ولو ليلة واحدة إلا برضاهن.

ولا يجوز له أن يدخل على غير صاحبة النوبة ليلا إلا لضرورة؛ كمرضها الْمخوف، وَشدَّة الطلق، وَخوف النهب والحريق، ولا نهارا إلا لحاجة لما فيه من إبطال حق صاحبة النوبة، فإن كان لحاجة؛ كوضع متاع أَو أَخذه أَو تسليم نفقة أَو تَعْرِيف خبر أو عيادة .. فَجَائِز؛ فقد كَانَ

---

(١) "الإجماع" (رقم ٣٨٧): «وأجمعوا على أن القسم بين المسلمة والذمية سواء»، "موسوعة الإجماع" (٤١١/٣، ٤١٩، ٤٢٤).

(٢) أبو داود (٢١٣٣)، والترمذي (١١٤١)، والنسائي (٣٩٤٢)، وابن ماجه (١٩٦٩) عن أبي هريرة ﷺ وصححه ابن حبان (٤٢٠٧)، والحاكم (٢٧٥٩)، والذهبي، وعبد الحق، وابن دقيق العيد، وابن الملقن كما في "البدر" (٣٧/٨).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٤٢٣/٤).

(٤) ولا يجب التسوية في أزمنة الدخول في التابع، وإنما تجب في الأصل فيجب الخروج فيه لنحو اتباع جنازة في الكل أو الترك في الكل، فلا يخرج في نوبة بعضهن ويتركه في نوبة بعضهن. انظر "البيجوري" (٢٦٥/٢).



رَسُولُ اللهِ ﷺ قَلَّ يَوْمٌ إِلَّا وَهُوَ يَطُوفُ عَلَى نِسَائِهِ جَمِيعًا امْرَأَةً امْرَأَةً، فَيَدْنُو وَيَلْمِسُ مِنْ غَيْرِ مَسِيسٍ، حَتَّى يُفْضِيَ إِلَى الَّتِي هُوَ يَوْمُهَا، فَيَبِيتَ عِنْدَهَا»[١].

فإن دخل ليلا وطال مكثه عرفا .. قضى من نوبَة الْمَدْخُول عَلَيْهَا مثل مكثه؛ لِأَن حق الْآدَمِيّ لَا يسْقط بالعذر، فَإِن لم يطل مكثه .. لم يقْض.

وأما في النهار .. فلا يقضي إن دخل لحاجة وإن طال؛ لأنه تابع.

وإن دخل لغير حاجة، وطال مكثه، أو لحاجة وأطاله ولو نهارا .. فيأثم وعليه القضاء.

وَيَأْثَم من تعدى بِالدُّخُولِ وَإِن لم يطل مكثه.

(وَإِلَّا) يستوين؛ بأن كانت إحداهما حرة والأخرى رقيقة .. (فَيَجْعَلْ لِلْحُرَّةِ الْخَالِصَةِ مِثْلَيْ مَا لِمَنْ فِيْهَا رِقٌّ) ولو مبعضة ومكاتبة وأم ولد؛ لتنصيف الأمة في كثير من الأحكام، ولقول سليمان بن يسار: «مِنَ السُّنَّةِ: أَنَّ الْحُرَّةَ إِذَا أَقَامَتْ عَلَى ضِرَارٍ .. فَلَهَا يَوْمَانِ وَلِلْأَمَةِ يَوْمٌ»[٢]، ولقول علي ﵁: «إِذَا نُكِحَتِ الْحُرَّةُ عَلَى الْأَمَةِ .. كَانَ لِلْحُرَّةِ يَوْمَانِ، وَلِلْأَمَةِ يَوْمٌ»[٣]، ولا يعرف له مخالف[٤].

---

(١) أبو داود (٢١٣٥) عن عائشة ﵂، وصححه الحاكم (٢٧٦٠)، والذهبي، والألباني، وحسنه الوادعي (١٦٠٧).

(٢) سعيد بن منصور (٧٤٣)، ومن طريقه البيهقي (١٤٧٥٢) وفيه عبد الرحمن بن أبي الزناد فيه مقال.

(٣) عبد الرزاق (١٣٠٩٠)، وابن أبي شيبة (١٦٣٤٢)، وسعيد بن منصور (٧٢٥)، والدارقطني (٣٧٣٧)، والبيهقي (١٤٧٥٠)، بإسنادين يتقوى بهما، قال ابن القيم في "زاد المعاد" (١٣٧/٥): «وقد ضعفه أبو محمد بن حزم بالمنهال بن عمرو، وبابن أبي ليلى، ولم يصنع شيئا، فإنهما ثقتان حافظان جليلان، ولم يزل الناس يحتجون بابن أبي ليلى على شيء ما في حفظه يتقى منه ما خالف فيه الأثبات وما تفرد به عن الناس، وإلا .. فهو غير مدفوع عن الأمانة والصدق».

(٤) "النجم الوهاج" (٤٠٧/٧).



النُّشُوْزُ

(النُّشُوْزُ لُغَةً: الِارْتِفَاعُ).

(وَشَرْعًا: خُرُوْجُ الزَّوْجَةِ عَنْ طَاعَةِ الزَّوْجِ)؛

ويكون خروجها (بِالِارْتِفَاعِ عَنْ أَدَاءِ الْحَقِّ الْوَاجِبِ لَهُ عَلَيْهَا: مِنْ طَاعَتِهِ)؛ كأن دعاها إلى بيته فامتنعت لغير عذر[١]، (وَمُعَاشَرَتِهِ بِالْمَعْرُوْفِ، وَتَسْلِيْمِ نَفْسِهَا لَهُ)؛ بأن دعاها إلى فراشه أو استمتاع مباح فأبت بلا عذر أو دلال، وصارت تحتاج في ردها إلى الطاعة إلى تعب، (وَ)امتناعها من (مُلَازَمَةِ الْمَسْكَنِ)؛ بأن خرجت من منزله بغير إذنه[٢]، ولا يضر خروجها بإذنه أو ظن رضاه إن لم ينهها ولم تعلم غيرته على الخروج.

حُكْمُ النُّشُوْزِ

(حُكْمُ النُّشُوْزِ):

١- (التَّحْرِيْمُ)؛ لقوله ﷺ: «وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ، مَا مِنْ رَجُلٍ يَدْعُو امْرَأَتَهُ إِلَى فِرَاشِهَا، فَتَأْبَى عَلَيْهِ .. إِلَّا كَانَ الَّذِي فِي السَّمَاءِ سَاخِطًا عَلَيْهَا حَتَّى يَرْضَى عَنْهَا»[٣].

وقد لا يوصف بذلك؛ كنشوز الصغيرة والمجنونة، فإنه لا إثم فيه.

٢- (وَإِسْقَاطُ الْقَسْمِ) في ذلك الدور وما بعده ما دامت ناشزة، وإن لم تأثم بالنشوز؛ كصغيرة ومجنونة، ما لم ترجع قبل نوبتها.

٣- (وَ)إسقاط (النَّفَقَةِ وَتَوَابِعِهَا)؛ كالكسوة والسكنى وآلات التنظيف عند عامة

---

(١) والمراد أن يتخذ بيتا ومن كان قسمها .. أتته إليه، فإن كان لها عذر نحو مرض أو شرف .. لم تلزمها إجابته، فلا تكون ناشزة بالامتناع، وعليه أن يقسم لها في بيتها.

(٢) "كفاية الأخيار" (٥٨٣)، "الإقناع" (٢/٢٦٥): لا بخروجها إلى القاضي لطلب الحق منه، ولا إلى اكتسابها النفقة إذا أعسر بها الزوج، ولا إلى استفتاء إذا لم يكن فقيها ولم يستفت لها.

(٣) البخاري (٣٢٣٧)، ومسلم (١٤٣٦) عن أبي هريرة رضي الله عنه.

العلماء[١]، وإن قدر الزوج على ردها للطاعة قهرا؛ لأن النفقة مقابل التمكين من الاستمتاع، فإذا امتنعت من ذلك .. سقط ما يقابله.

فإن كان بها عذر .. لم تسقط نفقتها؛ لعذرها.

ومن العذر: أن تكون مريضة، أو مضناة لا تحتمل الوطء، أو بفرجها قروح، أو كانت مستحاضة، أو كان الزوج عبلا بحيث يضرها وطؤه، أو متشعثا كثير الأوساخ.

٤- ثبوت حق التأديب للزوج، وذلك أنه إذا ظَهرت للزوج من امرأته أَمَارَات نشوزها فعلًا؛ كَأَن يجد مِنْهَا إعْرَاضًا وعبوسا بعد لطف وطلاقة وَجه، أَو قولا؛ كَأَن تجيبه بِكَلَام خشن بعد أَن كَانَ بلين .. وعظها[٢] اسْتِحْبَابا بلا ضرب ولا هجر لها؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّٰتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ﴾ الآية [النساء: ٣٤]، وَيبين لَهَا أَن النُّشُوز يسْقط النَّفَقَة وَالْقسم، فلعلها تبدي عذرا أَو تتوب عَمَّا وَقع مِنْهَا بِغَيْر عذر، ويحسن أن يبرها ويستميل قلبها.

فإن أبت إلا النشوز وظهر ذلك منها؛ بأن دعاها إلى فراشه أو استمتاع مباح فأبت بلا عذر أو دلال، وصارت تحتاج في ردها إلى الطاعة إلى تعب، أو خرجت من منزله بغير إذنه[٣] .. فله هجرها في مضجعها، وهو فراشها، فلا يضاجعها فيه؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱهْجُرُوهُنَّ فِي ٱلْمَضَاجِعِ﴾، فلا يهجرها خارج بيتها؛ لقوله ﷺ: «وَلَا تَهْجُرْ إِلَّا فِي الْبَيْتِ»[٤]، وهجرانها بالكلام حرام فيما زاد على ثلاثة أيام[٥].

---

(١) "الإجماع" (٣٨٩): «وأجمعوا على إسقاط النفقة عن زوج الناشر، وانفرد الحكم، فقال: لها النفقة»، "موسوعة الإجماع" (٣/٧٦٩ - ٧٧١)، وحكى الخلاف عن ابن حزم، وابن القاسم، وابن عبد الحكم.

(٢) كقوله لها: «اتقي الله في الحق الواجب لي عليك، واعلمي أن النشوز مُسقِط للنفقة والقسم».

(٣) "كفاية الأخيار" (٥٨٣)، "الإقناع" (٢/٢٦٥): لا بخروجها إلى القاضي لطلب الحق منه، ولا إلى اكتسابها النفقة إذا أعسر بها الزوج، ولا إلى استفتاء إذا لم يكن فقيها ولم يستفت لها.

(٤) أبو داود (٢١٤٢)، وابن ماجه (١٨٥٠) عن معاوية بن حيدة رضي الله عنه، وصححه ابن حبان (٤١٧٥)، والحاكم (٢٧٦٤)، والذهبي، وابن الملقن في "البدر" (٨/٢٩٠)، والألباني، وحسنه الوادعي (١١١٣).

(٥) وحمل الأذرعي وغيره التحريم على ما إذا قصد بهجرها ردها لحظ نفسه، فإن قصد به ردها عن المعصية وإصلاح =





فإن أصرت على النشوز .. فله هجرها وضربها إجماعا[١]؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱضۡرِبُوهُنَّۖ﴾، وله ضربها وإن لم يتكرر لظاهر الآية.

وإنما يجوز الضرب إذا أفاد ضربها في ظنه، وإلا .. فلا يضربها، وإذا ضربها .. فليكن ضرب تأديب لها لا ضربا مبرحا؛ لقوله ﷺ: «فَاضْرِبُوهُنَّ ضَرْبًا غَيْرَ مُبَرِّحٍ»[٢]، ويتجنب ضرب الوجه؛ لقوله ﷺ: «وَلَا تَضْرِبِ الْوَجْهَ، وَلَا تُقَبِّحْ»[٣]، وإن أفضى ضربها إلى التلف .. وجب عليه الغرم.

والأولى العفو عن الضرب، فقد أذن النبي ﷺ بضرب النساء فَضَرَبَ النَّاسُ نِسَاءَهُمْ تِلْكَ اللَّيْلَةَ، فَأَتَى نِسَاءٌ كَثِيرٌ يَشْتَكِينَ الضَّرْبَ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ، حِينَ أَصْبَحَ: «لَقَدْ طَافَ بِآلِ مُحَمَّدٍ اللَّيْلَةَ سَبْعُونَ امْرَأَةً كُلُّهُنَّ يَشْتَكِينَ الضَّرْبَ، وَايْمُ اللهِ لَا تَجِدُونَ أُولَئِكَ خِيَارَكُمْ»[٤].

= دينها .. فلا تحريم. "الإقناع" (٢/٢٦٤).

(١) "موسوعة الإجماع" (٣/٤٣٠).

(٢) مسلم (١٢١٨) عن جابر رضي الله عنه.

(٣) أبو داود (٢١٤٢)، وابن ماجه (١٨٥٠) عن معاوية بن حيدة رضي الله عنه، وصححه ابن حبان (٤١٧٥)، والحاكم (٢٧٦٤)، والذهبي، وابن الملقن في "البدر" (٨/٢٩٠)، والألباني، وحسنه الوادعي (١١١٣).

(٤) أبو داود (٢١٤٦)، وابن ماجه (١٩٨٥) عن إياس بن أبي ذباب رضي الله عنه، وصححه ابن حبان (٤١٨٩)، والحاكم (٢٧٦٥)، والذهبي، وابن الملقن في "البدر" (٨/٥٠)، والألباني.





الْخُلْعُ:

(الْخُلْعُ لُغَةً: مُشْتَقٌّ مِنَ الْخَلْعِ وَهُوَ النَّزْعُ)؛ لأن كلا من الزوجين لباس للآخر، فكأنه بمفارقة الآخر نزع لباسه.

(وَشَرْعًا: فُرْقَةٌ بِعِوَضٍ مَقْصُوْدٍ رَاجِعٍ لِجِهَةِ زَوْجٍ).

وقوله: (راجع لجهة الزوج) شمل ما لو رجع للزوج أو لسيده.

والخلع صحيح نافذ إجماعا[١]؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُواْ مِمَّآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ شَيْـًٔا إِلَّآ أَن يَخَافَآ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ﴾ [البقرة: ٢٢٩]، وجَاءَتْ امْرَأَةُ ثَابِتِ بْنِ قَيْسِ بْنِ شَمَّاسٍ رضي الله عنه إِلَى النَّبِيِّ صلى الله عليه وسلم، فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللهِ، مَا أَنْقِمُ عَلَى ثَابِتٍ فِي دِينٍ وَلاَ خُلُقٍ، إِلَّا أَنِّي أَخَافُ الكُفْرَ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ صلى الله عليه وسلم: «فَتَرُدِّينَ عَلَيْهِ حَدِيقَتَهُ؟» فَقَالَتْ: نَعَمْ، فَرَدَّتْ عَلَيْهِ، وَأَمَرَهُ فَفَارَقَهَا، وفي لفظ: قَالَ رَسُولُ اللهِ صلى الله عليه وسلم: «اقْبَلِ الحَدِيقَةَ وَطَلِّقْهَا تَطْلِيقَةً»[٢].

وأصل وضعه الكراهة، وقد يستحب؛ كأن كانت تسيء عشرتها معه.

وهو نوع من الطلاق.

أَرْكَانُ الْخُلْعِ:

(أَرْكَانُ الْخُلْعِ خَمْسَةٌ):

١- (مُلْتَزِمٌ) زوجة أو وليها أو أجنبي.

---

(١) "الإجماع" (رقم ٤٢٢)، "الإقناع" (٢/٢٦٨)، "البيجوري" (٢/٢٧٦)، "فتح الباري" لابن حجر (٩/٣٩٥): وأجمع العلماء على مشروعيته إلا بكر بن عبد الله المزني التابعي المشهور فإنه قال لا يحل للرجل أن يأخذ من امرأته في مقابل فراقها شيئًا ... وانعقد الإجماع بعده على اعتباره.

(٢) البخاري (٥٢٧٣، ٥٢٧٦) عن ابن عباس رضي الله عنهما.



٢- (وَبُضْعٌ).

٣- (وَعِوَضٌ).

٤- (وَصِيْغَةٌ).

٥- (وَزَوْجٌ).

شَرْطُ الْمُلْتَزِم:

(شَرْطُ الْمُلْتَزِمِ) من زوجة أو غيرها ليصح الخلع ويقع المسمى دائما: (إِطْلَاقُ التَّصَرُّفِ الْمَالِيِّ)؛ فلا يصح مع زوجة صغيرة ولا مجنونة ولا محجور عليها بسفة أو فلس في شيء من أعيان مالها.

فلو اختلعت صبية، أو محجورة بسفه من مالها .. طلقت رجعية ولغا ذكر المال، وإن كان الزوج جاهلا بالحال، وإن أذن الولي.

وإن اختلعت أمة بغير إذن سيدها بعين .. بانت وثبت مهر المثل في ذمتها إلى العتق واليسار[١].

قلت: الظاهر: إن كان الملتزم غير الزوجة أو سيدها، أو هي بأكثر من مهر مثلها .. فشرطه أهلية تبرع، ويدل له جعلهم خلع المكاتبة كالأمة، وقولهم: لو خالعت مريضة مرض موت .. صح، وحسب زائد على مهر المثل من الثلث، والله أعلم.

شَرْطُ الْبُضْعِ:

(شَرْطُ الْبُضْعِ: مِلْكُ الزَّوْجِ لَهُ) من جهة الانتفاع؛ بأن تكون زوجة أو رجعية؛ لأنها كالزوجة في أكثر الأحكام، فلا يصح خلع بائن؛ لعدم فائدته.

(١) فإن خالعت على دين .. ثبت المسمى في ذمتها إلى العتق واليسار.

شُرُوْطُ الْعِوَضِ:

(شُرُوْطُ الْعِوَضِ أَرْبَعَةٌ):

١- (كَوْنُهُ مَقْصُوْدًا)(١)؛ فلو خالعته بغير مقصود؛ كدم من عند جزار .. كان طلاقا رجعيا ولا مال، أو بمقصود فاسد؛ كخمر وقربة دم آدمي في مستشفى .. فيصح الخلع ويبطل المسمى فيستحق مهر مثلها يوم الخلع، أو عقد بمقصود صحيح .. صح الخلع والمسمى.

٢- (وَكَوْنُهُ مَعْلُوْمًا)، سواء كان عينا أو دينا أو منفعة، وسواء كان بقدر المهر أو أقل أو أكثر(٢)، وضابطه: أَن كل مَا جَازَ أَن يكون صَدَاقا .. جَازَ أَن يكون عوضا فِي الْخلْع إجماعا(٣)؛ لعُمُوم قَوْله تَعَالَى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ﴾.

وهذا شرط للزوم المسمى، فإن خالعته على عوض مجهول .. صح الخلع بمهر المثل.

٣- (وَكَوْنُهُ رَاجِعًا لِجِهَةِ الزَّوْجِ) فيشمل ما لو رجع العوض للزوج أو لسيده أو لعبده؛ فإن رجع إلى غير جهة الزوج؛ كأن قال: «طلقت على أن تبرئي زيدا من دينك» فقبلت .. كان طلاقا رجعيا.

٤- (وَكَوْنُهُ مَقْدُوْرًا عَلَىٰ تَسَلُّمِهِ)؛ فلو خالعها على غير مقدور عليه .. صح الخلع وبطل المسمى وله عليها مهر المثل.

فعلم مما تقدم: أنه يصح الخلع والمسمى فيما إذا صح كونه مهرا.

ويصح الخلع ويبطل المسمى فيما إذا كان مقصودا لا يصح كونه مهرا ويستقر له في ذمتها مهر مثلها يوم الخلع.

ويبطل الخلع والمسمى إذا كان غير مقصود أو راجع إلى غير جهة الزوج، ويكون طلاقا

---

(١) وهو يشمل ما إذا خالعته على ما ثبت لها من القصاص أو الديون ونحو ذلك. "كفاية الأخيار" (٥١٠).

(٢) "فتح الباري" لابن حجر (٣٩٧/٩): قال ابن بطالٍ: ذهب الجمهور إلى أنه يجوز للرجل أن يأخذ في الخلع أكثر مما أعطاه، وقال مالكٌ: «لم أر أحدًا ممن يقتدى به يمنع ذلك لكنه ليس من مكارم الأخلاق».

(٣) "موسوعة الإجماع" (٤٤٦/٣)، لكنه ذكر عن كثير من العلماء عدم جواز طلبه منها أكثر مما أعطاه صداقا لها.



رجعيا؛ لأنه طلقها غير طامع بعوض.

شَرْطُ صِيْغَةِ الْخُلْعِ:

(شَرْطُ صِيْغَةِ الْخُلْعِ: شَرْطُ صِيْغَةِ الْبَيْعِ؛ إِلَّا عَدَمَ تَخَلُّلِ الْكَلَامِ الْيَسِيْرِ) فيغتفر هنا؛ لكونه معاوضة غير محضة.

ويصح بجميع ألفاظ الطلاق صريحها وكنايتها، وهو بلفظ الخلع والمفاداة مع ذكر المال صريح، وهو في الحكم طلاق بائن بينونة صغرى.

شَرْطُ الزَّوْجِ:

(شَرْطُ الزَّوْجِ: كَوْنُهُ مِمَّنْ يَصِحُّ طَلَاقُهُ)؛ بأن يكون بالغا عاقلا مختارا.

فلا يصح خلع صبي ومجنون ومكره، ويصح خلع عبد ومحجور عليه بسفه أو فلس، لكن لا يدفع المال للعبد والسفيه إلا بإذن السيد أو الولي.

ولا يصح خلع مكره؛ لأنه لا يصح طلاقه، بل لا بد من رضاه.

صُوْرَةُ الْخُلْعِ:

(صُوْرَةُ الْخُلْعِ):

(أَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ لِزَوْجِتِهِ: «طَلَّقْتُكِ بِأَلْفِ دِيْنَارٍ»، فَتَقُوْلَ لَهُ: «قَبِلْتُ»).

(أَوْ يَقُوْلَ لَهَا: «مَتَىٰ ضَمِنْتِ لِيْ أَلْفَ دِيْنَارٍ .. فَأَنْتِ طَالِقٌ»، فَتَقُوْلَ لَهُ: «ضَمِنْتُ لَكَ أَلْفَ دِيْنَارٍ»).

أو تقول له: «طلقني على ألف ريال» فيقول: «طلقتك».





تتمة في أحكام الخلع:

والخلع الصحيح تملك به المرأة نفسها؛ فلا رجعة لزوجها عليها في العدة إجماعا[١]؛ لأنها قد افتدت نفسها.

نعم، له إعادتها بنكاح جديد إذا كانت طلقة الخلع هي الأولى أو الثانية عند عامة العلماء[٢].

ولا يلحق المختلعة في عدتها الطلاق، ولا الإيلاء، ولا الظهار؛ لبينونتها بافتداء بضعهَا، أشبهت المطلقة قبل الدخول، بخلاف الرجعية فيلحقها الطلاق والظهار والإيلاء واللعان إجماعا[٣].

ويصح الخلع دون السلطان إجماعا[٤].

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٤٥٢/٣) وقد ذكر الباحث خلافا يسيرا في بعض المسائل.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٤٥٩/٣).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٥٤٠/٣، ٦٠٢)، وقال الشيخ ابن باز: «اختيار شيخ الإسلام لعدم وقوع الطلاق على الرجعية إلا بعد عقد أو رجعة .. قول ضعيف مخالف للأدلة الشرعية، ولا أعلم له سندا ولا سلفا». "مجموع فتاواه" (٣٠٥/٢١)، بواسطة "اختياراته" (٥٠٣).

(٤) قال ابن المنذر في "الإجماع" (رقم ٤٢٢): «وأجمعوا أن الخلع يَجوز دون السلطان، وانفرد الحسن وابن سيرين، فقالا: «لا يَجوز إلا عند السلطان»، وفي الحاشية: «وأما ابن سيرين .. فقد ثبت عنه العكس، قال: «الخلع جائز دون السلطان». وقد ثبت عن عمر، وعثمان، وابن عمر رضي الله عنهم إجازة الخلع دون السلطان، ولا نعلم لهم مخالفًا من الصحابة».





الطَّلاقُ:

(الطَّلَاقُ لُغَةً: حَلُّ الْقَيْدِ) أي فكه، حسيا كان القيد؛ كقيد البهيمة، أو معنويا؛ كالعلقة بين الزوجين.

(وَشَرْعًا: حَلُّ عَقْدِ النِّكَاحِ بِلَفْظِ الطَّلَاقِ وَنَحْوِهِ).

وقوله: (بلفظ الطلاق ونحوه) أخرج حل عقدة النكاح بغير ذلك؛ كالفسخ والانفساخ.

وحكم الطلاق ثابت بالإجماع(١)؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقۡتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحۡصُواْ ٱلۡعِدَّةَۖ﴾ [الطلاق: ١]، وأحاديث كثيرة يأتي ذكر بعضها إن شاء الله، والحاجة إليه ماسة، فقد تسوء العشرة بين الزوجين فيكون في الطلاق مخرج لهما.

ويصح الطلاق بدون إشهاد إجماعا(٢)؛ لإطلاق الأدلة فيه.

ويعتري الطلاق الأحكام الخمسة:

١- **الوجوب**؛ كما في طلاق الحكم في الشقاق والمولي.

٢- **والندب**؛ كما في طلاق زوجة حالها غير مستقيم؛ كأن تكون غير عفيفة، أو غير مصلية.

٣- **والحرمة**؛ كما في طلاق من قسم لغيرها ولم يوفها حقها من القسم ولم يسترضها، وكما في الطلاق البدعي.

٤- **والكراهة**؛ كما في طلاق مستقيمة الحال.

٥- **والإباحة**؛ كما في طلاق من لا يهواها الزوج ولا تسمح نفسه بمؤنتها من غير استمتاع بها.

---

(١) "كفاية الأخيار" (٥١٥)، "الإقناع" (٢/٢٧٢).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٧/٣٤١).





أرْكَانُ الطَّلاقِ:

(أَرْكَانُ الطَّلَاقِ خَمْسَةٌ):

١- (مُطَلِّقٌ)، وهو الزوج، وقد يكون غيره؛ كالقاضي في المولي الممتنع من الفيئة والطلاق.

٢- (وَصِيْغَةٌ)، وهو لفظ الطلاق ونحوه.

٣- (وَمَحَلٌّ)، وهو الزوجة ولو رجعية.

٤- (وَوِلَايَةٌ عَلَيْهِ).

٥- (وَقَصْدٌ).

ويمكن عدها أربعة فقط، بجعل الثالث والرابع واحدا.

شُرُوْطُ الْمُطَلِّقِ:

(شُرُوْطُ الْمُطَلِّقِ اثْنَانِ):

١- (التَّكْلِيْفُ)؛ بأن يكون بالغا عاقلا؛ فلا يصح طلاق صبي ومجنون ومغمى عليه ونائم؛ لرفع القلم عنهم.

٢- (وَالِاخْتِيَارُ)؛ فلا يقع طلاق المكره بغير حق.

ولا يشترط الإسلام ولا الرشد ولا العدالة، فيصح طلاق الكافر والسفيه والفاسق؛ لصحة عبارتهم.

شُرُوْطُ صِيْغَةِ الطَّلاقِ:

(شُرُوطُ صِيغَةِ الطَّلَاقِ: مَا) أي لفظ (يَدُلُّ عَلَى الْفِرَاقِ) فلَا يَقع إلا بلفظ أو ما يقوم مقامه؛ ولا يقع الطلاق بنية بلا لفظ أو ما يقوم مقامه إجماعا[١].

(١) "موسوعة الإجماع" (٣/٥١٥)، وحكى عن مالك في رواية أنه يقع بمجرد النية.





وقد يكون لفظ الطلاق (صَرِيْحًا أَوْ كِنَايَةً) إجماعا[١]، ولكل منهما حكم يخصه.

فالصريح: ما لا يحتمل ظاهره غير الطلاق، وهو ما اشتق من ثلاثة ألفاظ: الطلاق والفراق والسراح؛ كـ: «طلقتك»، و«أنت طالقٌ[٢]»، و«أنت مُطَلَّقةٌ» بتشديد اللام[٣]، لاشتهاره به لغة وعرفا وشرعا[٤]، و«فارقتك»، و«أنت مفارقة»[٥]، و«سرحتك»، و«أنت مسرحة»؛ لورودهما فِي الْقُرْآن بِمَعْنَى الطلاق[٦].

ومن الصريح أيضا: الخلع والمفاداة إن ذكر المال[٧].

ولا يفتقر صريح الطلاق إلى نية إيقاعه إجماعا[٨]؛ لأنه لا يحتمل غير الطلاق، فلا يتوقف وقوع الطلاق فيه على نية إيقاعه، فلو تلفظ الزوج بالصريح، وقال: «لم أُرِدْ به الطلاقَ» .. لم ينفعه[٩].

---

(١) "كفاية الأخيار" (٥١٦).

(٢) فإن قال: «طالق» ولم يقل: «أنت» .. لم يقع به شيء وإن نواه ما لم يتقدم ما يدل عليه، كأن قالت له: «أأنا طالق»، فقال: «طالق»؛ لأنه حينئذ كالمذكور. "البيجوري" (٢/٢٨٧).

(٣) قال الحصني: «بخلاف المشتق من الإطلاق، كقوله: «أنت مطْلَقة» بإسكان الطاء .. فليس بصريح على الصحيح؛ لعدم اشتهاره». "كفاية الأخيار" (٥١٦).

قال الشربيني: «لَا «أَنْت طَلَاق» وَ«[أنت] الطَّلَاق»، فليسا بصريحين بل كنايتان؛ لِأَن المصادر إِنَّمَا تستَعْمل فِي الْأَعْيَان توسعا ... و: «أنت فراق»، و:«الفراق»، و: «سراح»، و: «السراح» كنايات». "الإقناع" (٢/٢٧٣).

(٤) قال الحصني: «أما كون الطلاق صريحًا .. فلأنه قد تكرر في القرآن واشتهر معناه، وهو حل قيد النكاح في الجاهلية والإسلام، وأطبق عليه معظم الخلق، ولم يختلف فيه أحد». "كفاية الأخيار" (٥١٦).

(٥) فلو قال: «فارقيني» .. فهو كناية، لأن محل كونه صريحا إذا أسنده إلى نفسه نحو: «فارقتك». "البيجوري" (٢/٢٨٧).

(٦) وفي القديم: أن الفراق والسراح كنايتان؛ لأنهما يستعملان في الطلاق وغيره، فأشبه لفظ البائن. "كفاية الأخيار" (٥١٦).

(٧) وقد يقترن صريح الطلاق بما يجعله كناية كقوله: «أنت طالق من وثاق»، وقولُه: «تكونين طالقا» .. كناية، لا ينبغي أن يفتى العامي إلا بالوقوع؛ لأن الظاهر من حاله أنه لا يريد إلا الوقوع في الحال. "البيجوري" (٢/٢٨٥).

(٨) "موسوعة الإجماع" (٣/٥١٠)، وذكر عن أحمد في رواية أنه لا يقع إلا بنية أو قرينة. وعن داود أنه لا بد من نية.

(٩) "الإقناع" (٢/٢٧٣، ٢٧٤): فإن قيل: كيف يقال: «إن الصريح لا يحتاج إلى نية بخلاف الكناية» مع أنه يشترط =



إلا المُكرَه؛ فصريح الطلاق .. كناية في حقه؛ إن نوى .. وقع، وإلا .. فلا.

والكناية: ما احتمل الطلاق وغيره، كـ: «أنتِ بَرية خلية»، «الحقِي بأهلكِ»، «أنت حرام علي» ونحو ذلك.

ويفتقر الكناية إلى نية إيقاعه؛ إذ اللفظ متردد بين الطلاق وغيره، فلا بد من نية تميز بينهما، فإن نوى بالكنايةِ الطلاقَ .. وقع، وإلا .. فلا إِجْمَاعًا[١]؛ فقد طلق النبي ﷺ امرأة بقوله: «الْحَقِي بِأَهْلِكِ»[٢]، وقال كعب بن مالك ﷺ لامرأته: «الْحَقِي بِأَهْلِكِ»[٣] ولم يكن طلاقا.

فإن كان اللفظ لا يحتمل الطلاق، كقوله: «بارك الله لي فيك»، و«أطعميني»، و«اسقيني»، و«زوديني»، و«قومي»، و«اقعدي» ونحو ذلك، فلا يقع به طلاق وإن نواه لأن اللفظ لا يصلح له.

شَرْطُ مَحَلِّ الطَّلاقِ:

(شَرْطُ مَحَلِّ الطَّلَاقِ: كَوْنُهُ زَوْجَةً) ولو حكما؛ كالرجعية؛ فلا يصح طلاق غير الزوجة ولو معلقا على نكاحها؛ كـ«إن نكحتك فأنت طالق».

ويصح طلاق المطلقة الرجعية إجماعا[٤]؛ لأنها في حكم الزوجات في عامة أحكامها.

= قصد لفظ الطلاق لمعناه ولا يكفي قصد حروف الطلاق من غير قصد معناه؟

أجيب: بأن كلا من الصريح والكناية يشترط فيه قصد اللفظ لمعناه، والصريح لا يحتاج إلى قصد الإيقاع بخلاف الكناية فلا بد فيها من ذلك.

(١) "كفاية الأخيار" (٥١٧).

(٢) البخاري (٥٢٥٤)، عن عائشة ﵂، ولفظه: أَنَّ ابْنَةَ الجَوْنِ، لَمَّا أُدْخِلَتْ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَدَنَا مِنْهَا، قَالَتْ: أَعُوذُ بِاللَّهِ مِنْكَ، فَقَالَ لَهَا: «لَقَدْ عُذْتِ بِعَظِيمٍ، الحَقِي بِأَهْلِكِ».

(٣) البخاري (٤٤١٨)، ومسلم (٢٧٦٩)، وفيه: فَقُلْتُ لِامْرَأَتِي: الْحَقِي بِأَهْلِكِ فَكُونِي عِنْدَهُمْ حَتَّى يَقْضِيَ اللهُ فِي هَذَا الْأَمْرِ.

(٤) "موسوعة الإجماع" (٣/٥٤٠، ٦٠٢)، وقال الشيخ ابن باز: «اختيار شيخ الإسلام [تقي الدين بن تيمية الحنبلي] لعدم وقوع الطلاق على الرجعية إلا بعد عقد أو رجعة .. قول ضعيف مخالف للأدلة الشرعية، ولا أعلم له سندا ولا =





شَرْطُ الْوِلايَةِ عَلَى مَحَلِّ الطَّلاقِ:

(شَرْطُ الْوِلَايَةِ عَلَىٰ مَحَلِّ الطَّلَاقِ: كَوْنُهُ مِلْكًا لِلْمُطَلِّقِ) حين الطلاق، فلا يصح طلاق امرأة باعتبار أنها كانت زوجته كالبائن، ولا باعتبار ما سيكون؛ كطلاق المرأة قبل نكاحها ولو معلقا على نكاحها.

شَرْطُ الْقَصْدِ لِلطَّلاقِ:

(شَرْطُ الْقَصْدِ لِلطَّلَاقِ: أَنْ يَقْصِدَ لَفْظَ الطَّلَاقِ لِمَعْنَاهُ)؛ أي استعماله في معناه؛ فلا يصح طلاق من حكى طلاق غيره؛ كقوله: قال فلان: زوجتي طالق، ولا ممن جهل معناه، ولا ممن سبق لسانه به.

ومحل هذا الشرط عند وجود الصارف؛ كالمدرس، والذي يحكي كلام غيره، أما ما لم يكن صارف .. فلا يشترط قصد.

ولو خاطبها بالطلاق هازلا أو لاعبا؛ بأن قصد اللفظ دون المعنى، أو ظنها أجنبية .. وقع الطلاق؛ لأنه طلاق صادف محله.

وإن كان القابل وكيلا .. فيقول الولي: «زوجت بنتي فلانة موكلك فلانا»، فيقول الوكيل: «قبلت نكاحها له»، فإن لم يقل «له» .. لم يصح وإن نواه.

وإن كان الموجب وكيلا .. قال: «زوجتك بنت موكلي فلانة»، ويقبل الزوج.

وإن كانا وكيلين .. قال: «زوجت موكلك فلانا بنت موكلي فلان فلانة»، فيقول: «قبلت نكاحها له».

صُورَةُ الطَّلاقِ:

(صُورَةُ الطَّلَاقِ: أَنْ يَقُولَ زَيْدٌ لِزَوْجَتِهِ الْحَاضِرَةِ: «أَنْتِ طَالِقٌ»، وَفِي الْغَائِبَةِ: «هِنْدٌ

= سلفا». "مجموع فتاواه" (٣٠٥/٢١)، بواسطة "اختياراته" (٥٠٣).





طَالِقٌ»)[١].

الرَّجْعَةُ:

(الرَّجْعَةُ لُغَةً: الْمَرَّةُ مِنَ الرُّجُوْعِ) من طلاق أو غيره.

(وَشَرْعًا: رَدُّ الْمَرْأَةِ إِلَى النِّكَاحِ مِنْ طَلَاقٍ غَيْرِ بَائِنٍ فِيْ الْعِدَّةِ عَلَى وَجْهٍ مَخْصُوْصٍ).

قوله: (على وجه مخصوص) أي بشروط مخصوصة، هي الآتية.

وأخصر منه أن يقال: رد مطلقة رجعية إلى النكاح بغير عقد.

وحكم الرجعة ثابت بالإجماع[٢]؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ﴾ -إلى قوله- ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِى ذَٰلِكَ﴾ [البقرة: ٢٢٨]، والرد: الرجعة[٣]، وقول النبي ﷺ في حديث ابن عمر رضي الله عنهما: «مُرْهُ فَلْيُرَاجِعْهَا»، وطلق النبي ﷺ حفصة وراجعها[٤]، ولا

---

(١) ويكتب في صيغة الطلاق:

الحمد لله، وبعد: فقد طلق زيد بن عمرو بن علي يمني الجنسية يحمل بطاقة شخصية رقم (...) صادرة من (...) بتاريخ (...) زوجته فلانة بنت فلان الفلانية يمنية الجنسية تحمل بطاقة شخصية رقم (...) صادر من (...) بتاريخ (...)، طلقة واحدة هي الأولى، -أو الثانية، أو الثالثة، أو طلقتين أو ثلاثا بحسب الواقع-، وهو مكلف مختار لذلك. كان ذلك في ساعة كذا من يوم كذا بتاريخ كذا من شهر كذا سنة كذا هجرية، الموافق كذا ميلادية -إن استدعى الحال ذكره-، وشهد عليه فلان، وفلان، ويضاف بصمة المطلق.

وصورة دعوى الطلاق:

أن يقول عمرو: أدعي أن زيد بن عمرو ... طلق موكلتي فلانة ... طلقة أو طلقتين أو ثلاثا في حال نفوذ ذلك منه، ولي عليه بينة.

(٢) "الإجماع" (رقم ٣٩٧، ٤٦٢)، "تحفة اللبيب" (٨٠١/٢)، "كفاية الأخيار" (٥٤٠)، "الإقناع" (٢٩٠/٢).

(٣) "نهاية المطلب" (٣٣٥/١٤): والرد: الرجعةُ باتفاق المفسرين.

(٤) أبو داود (٢٢٨٣)، وابن ماجه (٢٠١٦) عن عمر رضي الله عنه، وصححه ابن حبان (٤٢٧٥، ٤٢٧٦)، والحاكم (٢٧٩٧)، والذهبي، والألباني، والوادعي (٩٩٣).





مهر لها ولا عوض إجماعا[1].

أرْكَانُ الرَّجْعَةِ:

(أَرْكَانُ الرَّجْعَةِ ثَلَاثَةٌ):

١- (صِيْغَةٌ).

٢- (وَمَحَلٌّ).

٣- (وَمُرْتَجِعٌ).

شُرُوْطُ صِيْغَةِ الرَّجْعَةِ:

(شُرُوْطُ صِيْغَةِ الرَّجْعَةِ ثَلَاثَةٌ):

١- (لَفْظٌ يُشْعِرُ بِالْمُرَادِ)؛ صريحا كان؛ كـ: «راجعتُكِ» وما تصرف منها، و«رددتُك لنكاحي، وأمسكتك عليه»، أو كناية؛ كـ: «تزوجتُك» أو: «نكحتُك».

ولا يصح بغير لفظ؛ كما لو وطئها بنية الرجعة.

٢- (وَتَنْجِيْزٌ)؛ فلو علق؛ كأن قال: «راجعتك إن شئتِ» أو: «إن رددت ما أخذته .. فقد راجعتك» .. لم تصح الرجعة.

٣- (وَعَدَمُ تَوْقِيْتٍ)؛ فلو قال: «راجعتك شهرا» .. لم تصح الرجعة.

شُرُوْطُ مَحَلِّ الرَّجْعَةِ:

(شُرُوْطُ مَحَلِّ الرَّجْعَةِ ثَمَانِيَةٌ):

١- (كَوْنُهُ زَوْجَةً)؛ خرج بها الأجنبية، والأمة فشراؤها بعد بيعها لا يسمى رجعة.

٢- (وَكَوْنُهَا مَوْطُوْءَةً)؛ أما غير المدخول بها .. فتبين مباشرة ولا رجعة عليها إلا بعقد

(١) "الإجماع" (رقم ٤٦٥)، "موسوعة الإجماع" (٣/٥٩٤).



جديد إجماعا[١]؛ إذ لا عدة عليها.

ولا بد في الدخول من حقيقة الوطء فلا يكفي الخلوة والمباشرة.

٣- (وَكَوْنُهَا مُعَيَّنَةً)؛ فلو طلق زوجتيه وراجع إحداهما مبهمة .. لم تصح الرجعة.

٤- (وَكَوْنُهَا قَابِلَةً لِلْحِلِّ) خرج به المرتدة، فلا تصح رجعتها حال ردتها.

٥- (وَكَوْنُهَا مُطَلَّقَةً)، خرج به المفسوخ نكاحها فلا رجعة فيها، بل تسترد بعقد جديد.

٦- (وَكَوْنُ طَلَاقِهَا بِلَا عِوَضٍ)؛ لأن المطلقة بعوض قد افتدت نفسها، فلا رجعة عليها إلا بعقد جديد إجماعا، كما تقدم.

٧- (وَكَوْنُ عَدَدِ طَلَاقِهَا غَيْرَ مُسْتَوْفًى) إجماعا[٢]؛ فإن طلقها الحر ثلاثا، أو العبد اثنتين .. لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره نكاحا صحيحا ويدخل بها بذكر منتشر، وتبين منه؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ﴾ [البقرة: ٢٣٠]، وقَالَتْ امْرَأَةٌ: يَا رَسُولَ اللهِ إِنَّ زَوْجِي طَلَّقَنِي، وَإِنِّي تَزَوَّجْتُ زَوْجًا غَيْرَهُ فَدَخَلَ بِي، وَلَمْ يَكُنْ مَعَهُ إِلَّا مِثْلُ الهُدْبَةِ، فَلَمْ يَقْرَبْنِي إِلَّا هَنَةً وَاحِدَةً، لَمْ يَصِلْ مِنِّي إِلَى شَيْءٍ، فَأَحِلُّ لِزَوْجِي الأَوَّلِ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «لَا تَحِلِّينَ لِزَوْجِكِ الأَوَّلِ حَتَّى يَذُوقَ الآخَرُ عُسَيْلَتَكِ وَتَذُوقِي عُسَيْلَتَهُ»[٣]، والمراد بالعسيلة: الجماع، لا الإنزال، شُبِّه بالعسل بجامع اللذة.

٨- (وَكَوْنُهَا فِي الْعِدَّةِ)؛ فلو انتهت العدة .. لم يحل لمطلقها مراجعتها إجماعا[٤]؛ للآية السابقة، ويحل له نكاحها بعقد جديد إجماعا[٥]؛ ففي حديث معقل بن يسار رضي الله عنه قال: كَانَتْ

---

(١) "الإجماع" (رقم ٣٩٨)، "موسوعة الإجماع" (٣/٥٣٥، ٥٩٥).

(٢) "الإجماع" (رقم ٤١١): «وأجمعوا على أن الرجل إذا طلَّق امرأته ثلاثًا: أنَّها لا تَحلُّ له إلا بعد زوج [غيره] على ما جاء به حديث النبي ﷺ، وانفرد سعيد بن المسيب، فقال: إن تزوجها تزويجًا صحيحًا لا تريد به إحلالاً؛ فلا بأس أن يتزوجها الأول». وانظر "موسوعة الإجماع" (٣/٢٨٢-٢٨٥، ٥٢٩ -٥٣٢).

(٣) البخاري (٥٢٦٥)، ومسلم (١٤٣٣) عن عائشة رضي الله عنها.

(٤) "موسوعة الإجماع" (٣/٥٨١ – ٥٨٧، ٥٩٧).

(٥) "الإجماع" (رقم ٣٩٧).





لِي أُخْتٌ تُخْطَبُ إِلَيَّ فَأَتَانِي ابْنُ عَمٍّ لِي فَأَنْكَحْتُهَا إِيَّاهُ، ثُمَّ طَلَّقَهَا طَلَاقًا لَهُ رَجْعَةٌ، ثُمَّ تَرَكَهَا حَتَّى انْقَضَتْ عِدَّتُهَا، فَلَمَّا خُطِبَتْ إِلَيَّ أَتَانِي يَخْطُبُهَا، فَقُلْتُ: «لَا، وَاللهِ لَا أُنْكِحُكَهَا أَبَدًا»، قَالَ: فَفِيَّ نَزَلَتْ هَذِهِ الْآيَةُ: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَٰجَهُنَّ إِذَا تَرَٰضَوْاْ بَيْنَهُم بِٱلْمَعْرُوفِۗ﴾ [البقرة: ٢٣٢] الْآيَةَ، قَالَ: «فَكَفَّرْتُ عَنْ يَمِينِي فَأَنْكَحْتُهَا إِيَّاهُ»[1]

شُرُوطُ الْمُرْتَجِعِ:

(شُرُوطُ الْمُرْتَجِعِ اثْنَانِ):

١- (الِاخْتِيَارُ)؛ فلا تصح رجعة مكره.

٢- (وَأَهْلِيَّةُ النِّكَاحِ بِنَفْسِهِ)؛ بأن يكون بالغا عاقلا.

نعم، تصح مراجعة المحرم، والعبد ولو بغير إذن سيده، والسفيه ولو بغير إذن وليه، ومطلق الأمة وإن كان تحته حرة، وإن لم يصح نكاحهم؛ لأن الرجعة استدامة نكاح لا ابتداء، والاستدامة أقوى من الابتداء.

صُورَةُ الرَّجْعَةِ:

(صُورَةُ الرَّجْعَةِ: أَنْ يَقُولَ زَيْد لِمُطَلَّقَتِهِ طَلَاقًا غَيْرَ بَائِنٍ وَهِيَ فِيْ عِدَّتِهِ: «رَاجَعْتُكِ»، أَوْ: «أَمْسَكْتُكِ»؛ إِنْ كَانَتْ حَاضِرَةً، وَفِيْ الْغَائِبَةِ: «رَاجَعْتُ هِنْدًا»، أَوْ: «أَمْسَكْتُ هِنْدًا»)، أو: «تزوجت هندا» وينوي الرجعة[2].

---

(١) البخاري (٤٥٢٩)، وأبو داود (٢٠٨٧) وهذا لفظه.

(٢) ويكتب في صيغة الرجعة:

الحمد لله، وبعد: فقد راجع زيد بن عمرو بن علي يمني الجنسية يحمل بطاقة شخصية رقم (...) صادر من (...) بتاريخ (...) مطلقته فلانة بنت فلان الفلانية يمنية الجنسية تحمل بطاقة شخصية رقم (...) صادر من (...) بتاريخ (...)، وهو مكلف مختار لذلك. كان ذلك في ساعة كذا من يوم كذا بتاريخ كذا من شهر كذا سنة كذا هجرية، الموافق كذا ميلادية -إن استدعى الحال ذكره-، وشهد عليه فلان، وفلان، ويضاف بصمة المراجع. =





الإِيْلاءُ:

(الْإِيْلَاءُ لُغَةً: الْحَلِفُ).

(وَشَرْعًا: حَلِفُ زَوْجٍ عَلَى الِامْتِنَاعِ مِنْ وَطْءِ زَوْجَتِهِ مُطْلَقًا) أو مؤبدا، (أَوْ أَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ).

قوله: (حلف) أخرج الامتناع بغير حلف وإن طال؛ فلا يكون إيلاء.

وقوله: (زوج) أخرج حلف غير الزوج؛ كالسيد، أو الأجنبي ولو علقه بالنكاح.

وقوله: (من وطء) أخرج ما لو حلف على غير الوطء؛ كالتقبيل.

وقوله: (أكثر من أربعة أشهر) أخرج ما لو حلف على أربعة أشهر فأقل، فلا يكون إيلاء.

أَرْكَانُ الإِيْلاءِ:

(أَرْكَانُ الْإِيْلَاءِ سِتَّةٌ):

١- (مَحْلُوْفٌ بِهِ).

٢- (وَمَحْلُوْفٌ عَلَيْهِ).

٣- (وَمُدَّةٌ).

٤- (وَصِيْغَةٌ).

٥- (وَزَوْجٌ).

٦- (وَزَوْجَةٌ).

= فإن كان مجهولا لدى الكاتب .. قال:

الحمد لله، وبعد: فقد حضر لدي زيد ... وأقر بأنه قد طلق زوجته فلانة ... طلقة واحدة رجعية، وهو مكلف مختار لذلك في ساعة ...، وهو الآن يراجعها إلى عصمته في ساعة ...، وشهد عليه فلان، وفلان، ويضاف بصمة المراجع.





شَرْطُ الْمَحْلُوْفِ بِهِ:

(شَرْطُ الْمَحْلُوْفِ بِهِ: كَوْنُهُ):

- (اسْمًا أَوْ صِفَةً لِلهِ تَعَالَى)، فلو حلف بغير الله .. لم يكن موليا؛ لعدم انعقاد يمينه.

- (أَوِ الْتِزَامَ مَا يَلْزَمُ) بنحو نذر؛ كقوله: «إن وطئتُك ..فأنتِ طالق» أو: «فعبدي حرٌّ»، أو: «إن وطئتك .. فلله عليَّ صلاةٌ أو صوم أو حجٌّ أو عتقٌ».

شَرْطُ الْمَحْلُوْفِ عَلَيْهِ:

(شَرْطُ الْمَحْلُوْفِ عَلَيْهِ: أَنْ يَكُوْنَ تَرْكَ وَطْءٍ شَرْعِيٍّ)؛ فلو حلف ألا يستمتع بها بما دون الوطء، أو ألا يطأها في الدبر أو ألا يطأها وهي حائض أو محرمة أو صائمة .. لم يكن موليا.

شَرْطُ الْمُدَّةِ:

(شَرْطُ الْمُدَّةِ: أَنْ تَزِيْدَ عَلَى أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ) قمرية إجماعا[1]؛ لقوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾ [البقرة: ٢٢٦]، نحو: «والله لا أطؤك خمسة أشهر»؛ فلو حلف ألا يطأها أربعة أشهر أو أقل .. لم يكن موليا، فإن أطلق أو أبد .. فهو مُوْلٍ.

شَرْطُ صِيْغَةِ الإِيْلاءِ:

(شَرْطُ صِيْغَةِ الْإِيْلَاءِ: لَفْظٌ يُشْعِرُ بِهِ)؛ فليس له لفظ مخصوص.

شُرُوْطُ الزَّوْجِ الْمُوْلِيْ:

(شُرُوْطُ الزَّوْجِ الْمُوْلِيْ اثْنَانِ):

١- (إِمْكَانُ وَطْئِهِ)؛ فلو كان مجبوبا مثلا .. لم يكن موليا؛ لعدم امتناعه باليمين.

---

(١) "كفاية الأخيار" (٥٤٤).





٢- (وَصِحَّةُ طَلَاقِهِ)؛ بأن يكون بالغا عاقلا مختارا؛ فلا يصح إيلاء صبي ومجنون ومكره؛ لعدم انعقاد يمينه.

شَرْطُ الزَّوْجَةِ الْمُوْلَى مِنْ وَطْئِهَا:

(شَرْطُ الزَّوْجَةِ الْمُوْلَى مِنْ وَطْئِهَا: إِمْكَانُهُ)؛ فلو كانت نحو رتقاء .. لم يكن إيلاء؛ لعدم امتناعه باليمين.

صُوْرَةُ الإِيْلاءِ:

(صُوْرَةُ الْإِيْلَاءِ: أَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ لِزَوْجَتِهِ: «وَاللهِ لَا أَطَؤُكِ». أَوْ: «وَاللهِ لَا أَطَؤُكِ خَمْسَةَ أَشْهُرٍ»).

حُكْمُ الإِيْلاءِ:

(حُكْمُ الْإِيْلَاءِ):

١- (التَّحْرِيْمُ)؛ لما فيه من الإيذاء للزوجة، ويدل له قوله تعالى: ﴿فَإِن فَآءُو فَإِنَّ ٱللهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿٢٢٦﴾﴾ [البقرة]، دل على أنهم ارتكبوا ذنبا يحتاج إلى المغفرة.

٢- (وَأَنَّ لِلزَّوْجَةِ مُطَالَبَةَ الزَّوْجِ بَعْدَ انْقِضَاءِ الْمُدَّةِ) وهي أربعة أشهر قمرية منذ آلى في زوجة، أو من الرجعة في الرجعية، فتطالبه بأحد أمرين:

- (بِالْفَيْئَةِ)؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِن فَآءُو فَإِنَّ ٱللهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿٢٢٦﴾﴾ [البقرة]، والمراد بالفيئة الجماع إذا كان قادرا عليه إجماعا[1]، فإن كان عاجزا عن الجماع حسا أو شرعا .. رجع بالقول، ومتى ما قدر .. عاد بالجماع.

- (أَوِ الطَّلَاقِ) للمرأة المحلوف عليها؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ عَزَمُواْ ٱلطَّلَٰقَ فَإِنَّ ٱللهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴿٢٢٧﴾﴾ [البقرة].

---

(١) "الإجماع" (رقم ٤٢٤): «وأجمعوا على أن الفيء: الجماع إذا لم يكن له عذر».



٣- (وَأَنَّ لِلْحَاكِمِ التَّطْلِيقَ عَلَيْهِ إِذَا امْتَنَعَ مِنْهُمَا) طلقة واحدة نيابة عنه؛ لأنه لا سبيل إلى دوام إضرارها، ولا إلى إجباره على الفيئة، والطلاق يقبل النيابة فناب عنه الحاكم عند الامتناع.

ولا بد من حضوره؛ ليثبت امتناعه، حتى لو شهد عدلان بذلك .. لم يطلق عليه حتى يحضر، فإن تعذر حضوره لنحو غيبة .. كفت البينة وطلق عليه في غيبته.

فإن طلق الحاكم أكثر من واحدة رجعية .. لم يقع الزائد.

فإن لم تسأل وآثرت الصبر .. لم يوقف؛ لأنه حقها، فلها إسقاطه.

الظِّهَارُ:

(الظِّهَارُ لُغَةً: مَأْخُوذٌ مِنَ الظَّهْرِ)؛ لأن صورته الأصلية أن يقول لزوجته: «أَنْت عَلَيّ كَظهر أُمِّي» وخصوا الظّهْر دون غَيره؛ لِأَنَّهُ مَوضِع الرّكُوب وَالْمَرْأَة مركوب الزَّوْج.

(وَشَرْعًا: تَشْبِيهُ الزَّوْجِ زَوْجَتَهُ فِي الْحُرْمَةِ بِمَحْرَمِهِ) التي لم تكن حلا له.

أركانُ الظِّهارِ أربعةٌ:

(أَرْكَانُ الظِّهَارِ أَرْبَعَةٌ):

١- (مُظَاهِرٌ).

٢- (وَمُظَاهَرٌ مِنْهَا).

٣- (وَمُشَبَّهٌ بِهِ).

٤- (وَصِيْغَةٌ).

شَرْطُ الْمُظَاهِرِ:

(شَرْطُ الْمُظَاهِرِ) اثنان:

١- (كَوْنُهُ زَوْجًا)؛ فلا يصح الظهار من غير الزوج؛ كسيد، وأجنبي ولو علقه بالزواج.





٢- وكونه (يَصِحُّ طَلَاقُهُ)؛ فلا يصح الظهار من صبي ومجنون ومكره.

شَرْطُ الْمُظَاهَرِ مِنْهَا:

(شَرْطُ الْمُظَاهَرِ مِنْهَا: كَوْنُهَا زَوْجَةً)؛ فلا يكون الظهار من غير الزوجة كمملوكة، وأجنبية، ولو علقه بنكاحها.

شَرْطُ الْمُشَبَّهِ بِهِ:

(شَرْطُ الْمُشَبَّهِ بِهِ) ثلاثة:

١- (كَوْنُهُ أُنْثَىٰ) من بني آدم؛ فلو قال: «أنت علي كظهر أبي»، أو: «أنت حرام علي كحرمة الدابة» .. لم يكن ظهارا، وسواء شبهها بها كاملة (أَوْ جُزْءًا مِنْهَا)؛ كظهرها أو فخذها أو بطنها.

٢- وأن تكون (مُحَرَّمًا) على التأبيد (بِنَسَبٍ)؛ كأمه وبنته وأخته وعمته وخالته، (أَوْ رَضَاعٍ)؛ كذلك (أَوْ مُصَاهَرَةٍ)؛ كزوجة أبيه، فلو شبهها بأجنبية ولو محرمة عليه؛ كمشركة ومتزوجة وملاعنة وأختها وخالتها .. لم يكن ظهارا.

٣- و(لَمْ تَكُنْ حِلًّا لَهُ مِنْ قَبْلُ)؛ فإن كانت حلا له من قبل؛ كأم زوجته، أو بنتها من زوج سابق، أو زوجة ابنه، أو زوجة أبيه التي نكحها بعد ولادته .. لم يكن ظهارا[١].

شَرْطُ صِيغَةِ الظِّهَارِ:

(شَرْطُ صِيغَةِ الظِّهَارِ: لَفْظٌ يُشْعِرُ بِهِ)؛ كقوله: «أنت علي كظهر أمي» وهذا ظهار صريح إجماعا[٢]، ومثله: نحو: «رأسك، أو يدك، أو رجلك .. كظهر أمي أو بطنها أو فخذها» فيكون صريحا لا يحتاج إلى نية، وإن قال: «كرأس أمي، أو كعين أمي، أو كأمي، أو كثدي أمي» .. كان

---

(١) انظر "الإقناع" (٣٠١/٢).

(٢) "الإجماع" (رقم ٤٢٦).





كناية؛ إن نوى الظهار .. وقع، وإلا .. فلا.

ويصح توقيته؛ كـ: «أنت علي كظهر أمي مدة شهر رمضان».

ويصح تعليقه؛ كـ: «إن دخلت الدار .. فأنت علي كظهر أمي».

صُوْرَةُ الظِّهَارِ:

(صُوْرَةُ الظِّهَارِ: أَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ لِزَوْجَتِهِ: «أَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّيْ»)، أو: «أنت مثل أمي» ونوى الظهار.

حُكْمُ الظِّهَارِ:

(حُكْمُ الظِّهَارِ):

- (التَّحْرِيْمُ) إجماعا[١]؛ لقوله تعالى: ﴿ٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِنكُم مِّن نِّسَآئِهِم مَّا هُنَّ أُمَّهَٰتِهِمْۖ إِنْ أُمَّهَٰتُهُمْ إِلَّا ٱلَّٰٓـِٔي وَلَدْنَهُمْۚ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنكَرًا مِّنَ ٱلْقَوْلِ وَزُورًاۚ وَإِنَّ ٱللَّهَ لَعَفُوٌّ غَفُورٌ ۝٢﴾ [المجادلة].

- (وَأَنَّ الزَّوْجَ إِذَا لَمْ يُتْبِعْهُ بِالطَّلَاقِ)؛ بأن يمسكها بعد الظهار زمنا تمكن فيه الفرقة شرعا[٢] .. (يَصِيْرُ عَائِدًا)؛ لأن النبي ﷺ لم يسأل أوس بن الصامت هل وطئ أم لا؟ وهل عزم على الوطء أم لا؟ دل على أن مجرد الإمساك عود، ولِأَن تشبيهها بالأم مثلا يقتضي ألا يمسكها زوجة، فإن أمسكها زوجة بعدُ .. فقد عاد فيما قال؛ لأن العود للقول مخالفته.

والعود في الرجعية مراجعتها، وفي المؤقت تغييب الحشفة في المدة.

- (وَ)إذا ثبت عوده .. فإنه (تَلْزَمُهُ الْكَفَّارَةُ) المغلظة؛ لقوله عز وجل: ﴿وَٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُواْ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّاۚ ذَٰلِكُمْ تُوعَظُونَ بِهِۦۚ وَٱللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ ۝٣ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّاۖ فَمَن لَّمْ

---

(١) "كفاية الأخيار" (٥٤٦).

(٢) فلا عود في حائض ونفساء حتى ينقطع دمها، ولا في موطوءة في طهر حتى يبين حملها أو تحيض فتطهر.





يَسۡتَطِعۡ فَإِطۡعَامُ سِتِّينَ مِسۡكِينٗاۚ﴾ [المجادلة: ٣، ٤].

ولما نزلت هذه الآيات قال النبي ﷺ لزوج المجادلة: «يُعْتِقُ رَقَبَةً» قَالَتْ: لَا يَجِدُ، قَالَ: «فَيَصُومُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ»، قَالَتْ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنَّهُ شَيْخٌ كَبِيرٌ مَا بِهِ مِنْ صِيَامٍ، قَالَ: «فَلْيُطْعِمْ سِتِّينَ مِسْكِينًا»(١).

وإن طلقها بعد العود .. لم تسقط الكفارة؛ لاستقرارها بالإمساك.

اللِّعَانُ:

(اللِّعَانُ لُغَةً: مَصْدَرُ لَاعَنَ) وهو التكلم بكلمات اللعان، مشتق من اللعن وهو البعد؛ لأن كلا من المتلاعنين يبعد عن الآخر، ويبعد الكاذب منهما عن رحمة الله.

(وَشَرْعًا: كَلِمَاتٌ مَعْلُوْمَةٌ جُعِلَتْ حُجَّةً لِلْمُضْطَرِّ إِلَىٰ قَذْفِ مَنْ لَطَّخَ فِرَاشَهُ، وَأَلْحَقَ الْعَارَ بِهِ، أَوْ إِلَىٰ نَفْيِ وَلَدٍ).

وقوله: (حجة للمضطر) يعني أنها دافعة للحد عن المضطر؛ لأن كل شهادة بمنزلة شاهد، فالشهادات الأربع بمنزلة الشهود الأربعة الذين هم حجة في الزنا.

وهذا من حيث أصلها، وإلا .. فيصح اللعان مع وجود البينة.

وحكم اللعان ثابت للرجل على زوجته، ولو غير مدخول بها إجماعا(٢)، ولو كان الزوج أعمى إجماعا(٣)؛ لعموم الآيات، وللأحاديث الآتي ذكر بعضها إن شاء الله، ولأن الزوج قد يبتلى بقذف امرأته لدفع العار الذي ألحقته به والنسب الفاسد إن كان هناك ولد ينفيه، وقد يتعذر عليه إقامة البينة، فجعل اللعان بينة له وإن تيسرت له البينة.

---

(١) أبو داود (٢٢١٤) عن خويلة بنت مالك بن ثعلبة ﵂، وصححه ابن حبان (٤٢٧٩)، وابن الجارود، وحسنه الحافظ، والألباني. كما في «صحيح أبي داود - الأم» (٦/٤١٧).

(٢) «موسوعة الإجماع» (٩/٥٣٠).

(٣) «موسوعة الإجماع» (٩/٥٣٣).





فإن كان هناك ولد يتيقن أنه ليس منه .. وجب عليه نفيه فورا حتى ينتفي عنه ما ليس منه؛ لأن نفي الولد على الفور كالرد بالعيب؛ بأن يأتي القاضي ويقول «إن هذا الولد ليس مني»، فإن أخر ذلك .. لم يصح نفيه بعد، وأما اللعان .. فهو على التراخي بعد ذلك.

وأما إذا لم يكن ولد .. فالأولى أن يستر عليها ويطلقها إن كرهها، وإن جاز له القذف واللعان.

هذا كله إن تيقن زناها أو ظنه ظنا مؤكدا؛ بأن رآها تزني، أو أقرت به عنده ووقع في قلبه صدقها، أو أخبره ثقة، أو شاع أن فلانا زنى بها ورآه خارجا من عندها في وقت ريبة، أو رآها معه في لحاف واحد على هيئة منكرة، أو رآها معه مرات كثيرة في محل ريبة .. جاز له قذفها، وإلا .. فلا، فلا يكفي مجرد الإشاعة أو القرينة، فقد يشيعه عدو لها، ولأن دخوله عليها قد يكون له سبب آخر.

أرْكَانُ اللِّعَان:

(أَرْكَانُ اللِّعَانِ ثَلَاثَةٌ):

١، ٢- (مُتَلَاعِنَانِ)، وهما:

- **الملاعن**، وشرطه: أن يكون زوجا يصح طلاقه؛ بأن يكون بالغا عاقلا مختارا، ولو ذميا ورقيقا ومحدودا في قذف؛ فلا حد ولا لعان على صبي، أو مجنون، أو مكره على قذف امرأته[1]؛ لرفع القلم عنه.

- **والملاعنة**، وشرطها:

١- أن تكون زوجة ولو غير مدخول بها أو مطلقة رجعية.

٢- أن تكون ممن يحد أو يعزر بقذفها؛ فلا لعان في قذف من ثبت زناها، أو طفلة لا توطأ، أو رتقاء أو قرناء، وإن وجب التعزير للإيذاء والكذب.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٩/٥٣٩)، حكى الإجماع في الصبي.





٣- (وَصِيْغَةٌ)، وهي الألفاظ المخصوصة الآتي ذكرها، فلا يصح بغيرها من الألفاظ؛ لورودها في الآية والحديث[١].

شُرُوْطُ اللِّعَانِ:

(شُرُوْطُ اللِّعَانِ أَرْبَعَةٌ):

١- (سَبْقُ قَذْفٍ يُوْجِبُ الْحَدَّ) أو التعزير لا للتأديب[٢]؛ بأن يتهمها الزوج بالزنا صريحا أو كناية مع النية، وهي تنكر ولا بينة له، وتطالب بإقامة الحد عليه؛ فلا لعان في قذف طفلة لا توطأ، ولا من ثبت زناها ببينة أو إقرار، ولا من لم تطالب بالعقوبة.

٢- (وَأَمْرُ الْقَاضِيْ بِهِ)؛ فلا يصح اللعان بينهما دون قاض أو من في حكمه.

٣- (وَتَلْقِيْنُ كَلِمَاتِهِ)؛ بأن يقول له: «قل كذا»، ولها: «قولي كذا»، فلا يصح اللعان بغير تلقين.

٤- (وَمُوَالَاتُهُ) أي: الموالاة بين كلماته، فيؤثر الفصل الطويل والكلمة الأجنبية، أما الولاء بين لعاني الزوجين .. فلا يشترط، فلو لاعنت بعده بشهر .. صح لعانها.

ولا يشترط عجزه عن البينة؛ لما تقدم.

صُوْرَةُ اللِّعَانِ:

(صُوْرَةُ اللِّعَانِ: أَنْ يَقُوْلَ الزَّوْجُ أَرْبَعَ مَرَاتٍ: «أَشْهَدُ بِاللهِ إِنِّيْ لَمِنَ الصَّادِقِيْنَ فِيْمَا رَمَيْتُ بِهِ زَوْجَتِيْ فُلَانَةَ مِنَ الزِّنَا) وأن هذا الولد ليس مني»، (وَالْخَامِسَةَ: «أَنَّ لَعْنَةَ اللهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِيْنَ فِيْمَا رَمَاهَا بِهِ مِنَ الزِّنَا) أو كان الولد منه».

---

(١) ولو أبدل في كلمات اللعان لفظ الشهادة بالحلف كقول الملاعن: «أحلف بالله»، أو لفظ الغضب باللعن وعكسه كقولها: «لعنة الله عليَّ». وقوله: «غضب الله عليَّ»، أو ذكر كل من الغضب واللعن قبل تمام الشهادات الأربع .. لم يصح في الجميع.

(٢) أخرج به تعزير التأديب وهو ما يقطع فيه بكذبه؛ كقذف من لا توطأ، فلا لعان فيه.





والأفضل أن يكون في الجامع عند المنبر في جماعة من أَعْيَان الْبَلَد وصلحائهم؛ لأن في ذلك تعظيما للأمر، وهو أبلغ في الردع، ولقَوْله تَعَالَى: ﴿وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ۝٢﴾ [النور]، وهذا من الآداب وليس بواجب، وقد قَالَ رجل: يَا رَسُولَ اللهِ «أَرَأَيْتَ رَجُلًا وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلًا أَيَقْتُلُهُ؟» فَتَلاَعَنَا فِي المَسْجِدِ[١].

مَا يَتَرَتَّبُ عَلَى اللِّعَانِ:

(يَتَرَتَّبُ عَلَى اللِّعَانِ أُمُوْرٌ، مِنْهَا):

١- (سُقُوْطُ حَدِّ الْقَذْفِ عَنِ الزَّوْجِ) إن كانت محصنة وسقوط التعزير عنه إن كانت غير محصنة؛ للآية الكريمة، فقد أقيم اللعان في حقه مقام الشهادة، وللحديث فقد أسقط الحد عن الزوج باللعان.

هذا في الحد للزوجة؛ أما الرجل الذي قذفه بها؛ فإن ذكره في كلمات اللعان .. فكذلك، وإلا .. لم يسقط، لكن له إعادة اللعان وذكره ليسقط عنه الحد، فإن أبى .. حد لأجله إن طلبه.

٢- (وَإِيْجَابُ الْحَدِّ عَلَى الزَّوْجَةِ) أي حد زناها مسلمة كانت أو كافرة إن لم تلاعن؛ لقوله تعالى: ﴿وَيَدْرَؤُا عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَٰدَٰتٍ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ۝٨﴾، الآية، ولقول النبي ﷺ للملاعنة: «عَذَابُ الدُّنْيَا أَهْوَنُ مِنْ عَذَابِ الْآخِرَةِ».

وأما الرجل الذي اتهمت به المرأة .. فلا يحد بلعان الزوج إجماعا[٢]، إلا أن يقر؛ لأن حكم اللعان خاص بالزوجة.

٣- (وَانْفِسَاخُ النِّكَاحِ) أي بينونتها منه ظاهرا وباطنا، بحيث يحل له زواج أختها وعمتها

---

(١) البخاري (٤٢٣)، ومسلم (١٤٩٢)، عن سهل بن سعد رضي الله عنهما.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٩/٥٣٨).





فورا؛ فقد لَاعَنَ رَسُولُ اللهِ ﷺ بَيْنَ رَجُلٍ مِنَ الْأَنْصَارِ وَامْرَأَتِهِ وَفَرَّقَ بَيْنَهُمَا[١].

٤- (وَتَحْرِيمُهَا عَلَيْهِ مُؤَبَّدًا) إجماعا[٢]؛ فلا يحل للملاعن نكاحها أبدا، وإن كذَّب نفسه؛ لقوله ﷺ للمتلاعنين: «حِسَابُكُمَا عَلَى اللهِ، أَحَدُكُمَا كَاذِبٌ، لَا سَبِيلَ لَكَ عَلَيْهَا» قَالَ: مَالِي؟ قَالَ: «لَا مَالَ لَكَ، إِنْ كُنْتَ صَدَقْتَ عَلَيْهَا .. فَهُوَ بِمَا اسْتَحْلَلْتَ مِنْ فَرْجِهَا، وَإِنْ كُنْتَ كَذَبْتَ عَلَيْهَا .. فَذَاكَ أَبْعَدُ لَكَ»[٣]، وقال ﷺ: «المتلاعنان لَا يَجْتَمِعَانِ أبدا»[٤].

٥- نفي الولد عن الملاعن، ويلحق بأمه؛ فَقَدْ كَانَ ابْنُ الْمُلَاعِنَةِ فِيْ عَهْدِ النَّبِيِّ ﷺ يُنْسَبُ إِلَى أُمِّهِ[٥].

وهذه الأحكام تتعلق بمجرد لعان الزوج، ولا يتوقف شيء منها على لعانها، ولا قضاء القاضي.

مَا يُسْقِطُ الْحَدَّ عَنِ الزَّوْجَةِ:

(يُسْقِطُ الْحَدَّ عَنِ الزَّوْجَةِ[٦]: مُلَاعَنَتُهَا لِلزَّوْجِ بَعْدَ تَمَامِ لِعَانِهِ؛ بِأَنْ تَقُوْلَ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ: «أَشْهَدُ بِاللهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِيْنَ فِيمَا رَمَانِيْ بِهِ مِنَ الزِّنَا) وأن هذا الولد منه» (وَالْخَامِسَةَ: «أَنَّ غَضَبَ اللهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِيْنَ فِيمَا رَمَاهَا بِهِ مِنَ الزِّنَا) ولم يكن هذا الولد منه»؛ لقوله تعالى: ﴿وَيَدْرَؤُا۟ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ٨

---

(١) البخاري (٥٣١٤)، ومسلم (١٤٩٤) عن ابن عمر رضي الله عنهما.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٣/٢٠٥- ٢٠٨)، وذكر الباحث أن أبا حنيفة وأحمد في رواية ذهبا إلى أنه إذا أكذب نفسه .. جاز له أن ينكحها.

(٣) البخاري (٥٣١٢)، ومسلم (١٤٩٣) عن ابن عمر رضي الله عنهما.

(٤) الدارقطني (٣٧٠٦)، عن ابن عمر رضي الله عنهما، وجود إسناده ابن عبد الهادي في "التنقيح" (٢٨٦١)، وصححه ابن الملقن في "البدر" (٨/١٨٨)، وأخرج أبو داود (٢٢٥٠) نحوه عن سهل بن سعد رضي الله عنه، وصحح إسناده البيهقي في "المعرفة" (١٥١٣٧)، وصححه الألباني في "الصحيحة" (٢٤٦٥).

(٥) البخاري (٤٧٤٥)، ومسلم (١٤٩٢) عن سهل رضي الله عنه.

(٦) فإذا ثبت زناها ببينة .. لم تدرأ الحد باللعان؛ لأن اللعان حجة ضعيفة فلم يدرأ البينة.





﴿وَٱلْخَٰمِسَةَ أَنَّ غَضَبَ ٱللَّهِ عَلَيْهَآ إِن كَانَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ۝٩﴾ [النور].

ولا تصير بالتعانها محصنة في حقه فلو قذفها بعد ذلك .. لم يحد، لكن يعزر للتأديب.

وأما في حق غيره .. فهي محصنة إجماعا[1]، فلو قذفها غير ملاعنها .. حد؛ لعموم الأدلة، وعدم ثبوت ما يذهب الحصانة في حقه.

(١) "موسوعة الإجماع" (٩/٥٣٥)، وذكر (٩/٥٣١): أن الحنفية خالفوا في صورة واحدة وهي إذا كان معها ولد لاعنت عليه.



الْعِدَّةُ:

(الْعِدَّةُ لُغَةً: مَأْخُوذَةٌ مِنَ الْعَدَدِ)؛ لاشتمالها على عدد من الأقراء أو الأشهر غالبا.
(وَشَرْعًا: مُدَّةٌ تَتَرَبَّصُ فِيهَا الْمَرْأَةُ لِمَعْرِفَةِ بَرَاءَةِ رَحِمِهَا، أَوْ لِلتَّعَبُّدِ، أَوْ لِتَفَجُّعِهَا عَلَى زَوْجٍ) أو احتراما لحقه.

والعدة ثابتة بالكتاب والسنة والإجماع[١]، وستأتي الأدلة في المسائل إن شاء الله.

وشرعت صيانة للأنساب، وتحصينا لها من الاختلاط؛ رعاية لحق الزوجين والولد والناكح الثاني، والمغلب فيها التعبد بدليل أنها لا تنقضي بقرء واحد مع حصول البراءة به.

أقسامُ الْعِدَّةِ:

(الْعِدَّةُ قِسْمَانِ):

١- (عِدَّةُ فِرَاقِ حَيَاةٍ)؛ كطلاق، وخلع، وفسخ لنحو عيب وإعسار بنفقة، وانفساخ؛ لنحو لعان، أو ردة أحد الزوجين، أو إسلامه.

٢- (وَعِدَّةُ فِرَاقِ وَفَاةٍ).

[عدة فراق الحياة]

(فَالْأُوْلَى) وهي عدة فراق الحياة (لَا تَجِبُ إِلَّا عَلَى الْمَدْخُوْلِ بِهَا)؛ فالمطلقة أو المفسوخ نكاحها قبل الدخول لا عدة عليها، بل تبين بمجرد الفراق إجماعا[٢]؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحۡتُمُ ٱلۡمُؤۡمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقۡتُمُوهُنَّ مِن قَبۡلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمۡ عَلَيۡهِنَّ مِنۡ عِدَّةٖ تَعۡتَدُّونَهَاۖ فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحٗا جَمِيلٗا ٤٩﴾ [الأحزاب].

---

(١) "الإقناع" (٣١٧/٢)، "موسوعة الإجماع" (٢٦٢/٣).

(٢) "الإجماع" (رقم ٣٩٨)، "موسوعة الإجماع" (٦٣٠/٣).



والمراد بالدخول والمس: الجماع؛ فلا تثبت العدة بالخلوة وإن طالت؛ لظاهر الآية.

وَقيل(١): تجب الْعدة بالخلوة، وفاقا لأكثر العلما؛ تنزيلا للمظنة منزلة المئنة، ولقَوْل عمر وَعلي رضي الله عنهما: «إِذا أغلق بَابا وأرخى سترا .. فلهَا الصَدَاق كَامِلا، وَعَلَيْهَا الْعدة»(٢).

(وَ)عدة المدخول بها (هِيَ):

١- (لِلْحَامِلِ) حرة أو أمة (وَضْعُ) كامل (الْحَمْلِ) المنسوب لصاحب العدة إجماعا(٣)، ولو سِقْطًا يتبين فيه خلق آدمي إجماعا(٤)، أو مضغة تشهد القوابل أنه أصل آدمي وإن لم يتخلق، ولا بد من وضع الحمل كله حتى ثاني توأمين؛ لعموم قوله تعالى: ﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّۚ﴾ [الطلاق: ٤].

٢- (وَلِلْحَائِلِ الْحُرَّةِ) قسمان:

- عدة (ذَاتِ الْأَقْرَاءِ: ثَلاثَةُ أَقْرَاءٍ)(٥) إجماعا(٦)؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍۚ﴾ [البقرة: ٢٢٨]، فتعتد بالأقراء وإن تباعدت لرضاع أو نحوه إجماعا(٧)؛ لعموم الآية.

والأقراء هي: الأطهار المحتوشة بدماء، وهو قول ابن عباس، وعائشة، وزيد بن ثابت، وابن عمر رضي الله عنهم(٨)؛ لقوله تعالى: ﴿إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾ [الطلاق: ١]، أي: لقبل عدتهن وقد كان يُقْرَأُ بها، قَالَ ابْنُ عُمَرَ رضي الله عنهما: وَقَرَأَ النَّبِيُّ صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ

---

(١) "كفاية الأخيار" (٥٦٢).

(٢) ابن أبي شيبة (١٦٩٥٤) وله عنهما طرق كثيرة،

(٣) "الإجماع" (رقم ٤٤٥)، "موسوعة الإجماع" (٣/٦٣٩).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٣/٦٠٣).

(٥) وإن طالت أو استعجلت الحيض بنحو دواء. "البيجوري" (٢/٣٤٧).

(٦) "موسوعة الإجماع" (٣/٦٣٤).

(٧) "موسوعة الإجماع" (٣/٦٥٧- ٦٦٠).

(٨) "ما صح من آثار الصحابة في الفقه" (٣/١٠٣٠ -١٠٣١).



النِّسَاءَ .. فَطَلِّقُوهُنَّ فِي قُبُلِ عِدَّتِهِنَّ»[١]، ولا تكون المرأة مستقبلة لعدتها إلا إذا كانت تعتد بالأطهار، ولو طلقت حائضا .. لم تكن مستقبلة عدتها إلا بعد الحيض[٢]، أو يكون المعنى: «في عدتهن» ومعلوم أن الطلاق في الحيض حرام، فتعين أن المراد الطهر[٣].

ولو اعتدت بالأقراء ثم يئست قبل تمامها .. اعتدت بالأشهر إجماعا[٤].

- (وَ)عدة (ذَاتِ الْأَشْهُرِ) وهي الصغيرة، أو الكبيرة التي لم تحض أصلا، واليائسة التي انقطع حيضها لكبر: (ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ) هلالية[٥] إجماعا[٦]؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسۡنَ مِنَ ٱلۡمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمۡ إِنِ ٱرۡتَبۡتُمۡ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشۡهُرٖ وَٱلَّٰٓـِٔي لَمۡ يَحِضۡنَۚ﴾ [الطلاق: ٤].

فإن حاضت المعتدة بالأشهر ولو قبل انتهاء عدتها بيوم .. وجب عليها العدة بالأقراء إجماعا[٧]، أو بعد انقضاء الأشهر .. لم تجب الأقراء.

٣- (وَلِلْحَائِلِ غَيْرِ الْحُرَّةِ) أي من فيها رق ولو مبعضة ومكاتبة وأم ولد:

- (ذَاتِ الْأَقْرَاءِ: قُرْءَانِ) عند عامة العلماء[٨]؛ لِأَنَّهَا على النّصْف من الحرة فِي الْقسم

---

(١) مسلم (١٤٧١).

(٢) "الأم" (٦/٥٣٠).

(٣) فإن طلقت طاهرا بأن بقي من زمن طهرها بقية بعد طلاقها .. انقضت عدتها بالطعن في حيضة ثالثة، أو طلقت حائضا أو نفساء .. انقضت عدتها بالطعن في حيضة رابعة، وما بقي من حيضها لا يحسب قرءا.

(٤) "موسوعة الإجماع" (٣/٦٤٩).

(٥) ثم إن انطبق طلاقها على أول الشهر .. حسبت بالأهلة، وإن طلقت في أثناء شهر .. فبعده هلالان، ويكمل المنكسر ثلاثين يوما من الشهر الرابع، سواء كان الشهر تاما أو ناقصا.

(٦) "موسوعة الإجماع" (٣/٦٣٥).

(٧) "الإجماع" (رقم ٤٤٨) "موسوعة الإجماع" (٣/٦٤٧).

(٨) قال الترمذي: «والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم، وهو قول سفيان الثوري، والشافعي، وأحمد، وإسحاق». سنن ت شاكر (٣/٤٨٠)، وقال ابن المنذر في "الإجماع" (رقم ٤٥٤): «وأجمعوا أن عدة الأمة تحيض من الطلاق: حيضتان. وانفرد ابن سيرين، فقال: عدتُها عدة الحرة إلا أن يكون مضت في ذلك سُنة»، "موسوعة الإجماع" (٣/٦٦٢) وقد حكى الخلاف أيضا عن داود وابن حزم.





وَالْحَد، إِلَّا أنه لَا يُمكن تنصيف الْقُرْء؛ فكمل الثَّانِي كَمَا كمل طَلَاق العَبْد بثنتين.

- (وَذَاتِ الْأَشْهُرِ: شَهْرٌ وَنِصْفٌ) على النصف من الحرة، والأولى: أن تعتد عن الخُطَّاب شهرين، وأولى منه: ثلاثة أشهر.

[عدة فرقة الوفاة]:

(وَالثَّانِيَةُ) وهي العدة عن فرقة الوفاة: (تَجِبُ وَلَوْ عَلَىٰ غَيْرِ الْمَدْخُوْلِ بِهَا) إجماعا[1]؛ لعموم قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًاۖ﴾ [البقرة: ٢٣٤]، ولأن بَرْوَعَ بِنْتَ وَاشِقٍ تَزَوَّجَت رَجُلًا، فَمَاتَ قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا، فَقَضَى لَهَا رَسُولُ اللهِ ﷺ بِمِثْلِ صَدَاقِ نِسَائِهَا، وَلَهَا الْمِيرَاثُ، وَعَلَيْهَا الْعِدَّةُ[2].

(وَ)عدة الوفاة (هِيَ):

١- (لِلْحَامِلِ) حرة أو غيرها (وَضْعُ الْحَمْلِ) المنسوب إلى صاحب العدة إجماعا[3]، ولو سِقْطًا يتبين فيه خلق آدمي إجماعا[4]، أو مضغة شهد القوابل أنها أصل آدمي وإن لم تتخلق، ولا بد من وضع الحمل كله حتى ثاني توأمين؛ لعموم قوله تعالى: ﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّۚ﴾ [الطلاق: ٤]، وقُتِلَ زَوْجُ سُبَيْعَةَ الأَسْلَمِيَّةِ رضي الله عنها وَهِيَ حُبْلَى، فَوَضَعَتْ بَعْدَ مَوْتِهِ بِأَرْبَعِينَ لَيْلَةً، فَخُطِبَتْ فَأَنْكَحَهَا رَسُولُ اللهِ ﷺ[5].

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٣/٦٧٠).

(٢) أبو داود (٢١١٦)، والترمذي (١١٤٥)، والنسائي (٣٣٥٤)، وابن ماجه (١٨٩١)، عن معقل بن سنان الأشجعي رضي الله عنه، وصححه ابن مهدي والترمذي، وابن حبان (٤١٠١)، والحاكم (٢٧٣٧)، والبيهقي، وابن حزم، والنووي، والذهبي. وانظر "البدر" (٧/٦٨٠- ٦٨٥).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٣/٦٤٢ – ٦٤٦).

(٤) "الإجماع" (رقم ٤٤٦)، "موسوعة الإجماع" (٣/٦٦٩).

ولا تنقضي العدة بخروج بعض الولد، ولا تنقضي بوضع نطفة أو علقة. "كفاية الأخيار" (٥٦٠)، "الإقناع" (٢/٣١٩).

(٥) البخاري (٤٩٠٩)، ومسلم (١٤٨٥) عن أم سلمة رضي الله عنها.





٢- (وَأَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ) قمرية (وَعَشَرَةُ أَيَّامٍ) بلياليها (لِلْحَائِلِ الْحُرَّةِ) إجماعا؛ للآية.

٣- (وَنِصْفُهَا) أي شهران وخمسة أيام بلياليها (لِلْحَائِلِ غَيْرِ الْحُرَّةِ) عند عامة العلماء(١)؛ على النصف من عدة الحرة.

ولو مات عن معتدة رجعية .. انتقلت إلى عدة الوفاة إجماعا(٢)؛ لأنها في حكم الزوجة، بخلاف البائن.

تتمة في وجوب الإحداد:

يجب على المتوفى عنها زوجها الإحداد إجماعا(٣)؛ للأحاديث الآتية.

والإحداد هو: الامتناع عن الزينة والطيب إجماعا(٤)، فيحرم على المحدة لبس كل ما يقصد به الزينة من ثياب وحلي، واستعمال الطيب في بدن أو ثوب أو طعام أو كُحْل؛ لقوله ﷺ: «لَا تُحِدُّ امْرَأَةٌ عَلَى مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلَاثٍ، إِلَّا عَلَى زَوْجٍ، أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا، وَلَا تَلْبَسُ ثَوْبًا مَصْبُوغًا، إِلَّا ثَوْبَ عَصْبٍ، وَلَا تَكْتَحِلُ، وَلَا تَمَسُّ طِيبًا، إِلَّا إِذَا طَهُرَتْ، نُبْذَةً مِنْ قُسْطٍ أَوْ أَظْفَارٍ»(٥).

ويباح غير المصبوغ من قطن وصوف وحرير؛ لقوله ﷺ: «إِلَّا ثَوْبَ عَصْبٍ»، ويراعى عادة اللابس ومحله، فما تحصل به الزينة عندهم .. حرم دون ما لا تحصل به، وإن حصلت به في مكان آخر أو أناس آخرين.

---

(١) "الإجماع" (رقم ٤٥٦): «وأجمعوا على أن عدة الأَمة التي لم تحض من وفاة زوجها شهران وخمس ليال، وانفرد ابن سيرين، فقال: أربعة أشهر وعشرًا»، "موسوعة الإجماع" (٦٦٥) وحكي الخلاف عن ابن حزم، ووجه للشافعية غير مشهور.

(٢) "الإجماع" (رقم ٤٥٠)، "موسوعة الإجماع" (٦٧١/٣).

(٣) "الإقناع" (٣٢٦/٢)، "البيجوري" (٣٥٥/٢)، وفي "الإجماع" (رقم ٤٥٧): «وأجمعوا على ذلك. وانفرد الحسن البصري: فكان لا يرى الإحداد»، "موسوعة الإجماع" (٧٠٢/٣).

(٤) "الإجماع" (رقم ٤٦٠): «وأجمعوا على منع المرأة في الإحداد: من الطيب والزينة، إلا ما ذكرناه عن الحسن».

(٥) البخاري (٥٣٤٢)، ومسلم (٩٣٨) عن أم عطية رضي الله عنها.





وَيحرم عَلَيْهَا لبس الحلي سَوَاء فِيهِ السوار والخلخال والخاتم، والذهب والفضة وغيرها من أنواع الحلي سواء؛ لأنه زينة.

ويحرم عليها الخضاب بِالْحِنَّاءِ وَنَحْوه فِيمَا يظْهر من الْبدن كاليدين وَالرّجلَيْنِ وَالْوَجْه؛ لقوله ﷺ: «الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا لَا تَلْبَسُ الْمُعَصْفَرَ مِنَ الثِّيَابِ، وَلَا الْمُمَشَّقَةَ، وَلَا الْحُلِيَّ، وَلَا تَخْتَضِبُ، وَلَا تَكْتَحِلُ»(١).

وَيحرم عَلَيْهَا دهن رَأسهَا، وَيجوز لَهَا دهن الْبدن بِمَا لَا طيب فِيهِ كالدهن والشيرج.

ويحرم عليها كُحْل ولو غير مطيب كالاكتحال بالإثمد الذي لاَ طيب فيه؛ فقد جَاءَتِ امْرَأَةٌ إِلَى رَسُولِ اللهِ ﷺ، فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنَّ ابْنَتِي تُوُفِّيَ عَنْهَا زَوْجُهَا، وَقَدِ اشْتَكَتْ عَيْنُهَا، أَفَنَكْحُلُهَا؟ فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «لَا» - مَرَّتَيْنِ أَوْ ثَلَاثًا، كُلَّ ذَلِكَ يَقُولُ: «لَا» - ثُمَّ قَالَ: «إِنَّمَا هِيَ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ وَعَشْرٌ، وَقَدْ كَانَتْ إِحْدَاكُنَّ فِي الْجَاهِلِيَّةِ تَرْمِي بِالْبَعْرَةِ عَلَى رَأْسِ الْحَوْلِ»(٢).

فإن اضطرت إلى الكحل .. جاز؛ للضرورة، والحديث محمول على غيرها.

وللمرأة أن تحد على غير زوجها من قريب لها أو أجنبي ثلاثة أيام فأقل، وتحرم الزيادة عليها إن قصدت ذلك؛ للحديث، فإن زادت عليها بلا قصد .. لم يحرم.

الاسْتِبْرَاءُ:

(الِاسْتِبْرَاءُ لُغَةً: طَلَبُ الْبَرَاءَةِ).

(وَشَرْعًا: تَرَبُّصُ الْأَمَةِ مُدَّةً بِسَبَبِ حُدُوثِ مِلْكِ الْيَمِينِ أَوْ زَوَالِهِ، أَوْ حُدُوثِ حِلِّ التَّمَتُّعِ، أَوْ رَوْمِ التَّزْوِيجِ؛ لِمَعْرِفَةِ بَرَاءَةِ رَحِمِهَا ، أَوْ لِلتَّعَبُّدِ).

---

(١) أبو داود (٢٣٠٤)، والنسائي (٣٥٣٥) عن أم سلمة رضي الله عنها، وصححه ابن حبان (٤٣٠٦)، والألباني، وحسنه ابن الملقن في "البدر" (٨/٢٣٧).

(٢) البخاري (٥٣٣٦)، ومسلم (١٤٨٨) عن أم سلمة رضي الله عنها.





مَا يَحْصُلُ بِهِ الاِسْتِبْرَاءُ:

و(يَحْصُلُ اسْتِبْرَاءُ الْأَمَةِ):

١- (الْحَامِلِ بِوَضْعِ الْحَمْلِ)[١] إجماعا[٢]؛ لقوله ﷺ: «لَا تُوطَأُ حَامِلٌ حَتَّى تَضَعَ، وَلَا غَيْرُ ذَاتِ حَمْلٍ حَتَّى تَحِيضَ حَيْضَةً»[٣].

٢- (وَالْحَائِلِ):

- (ذَاتِ الْحَيْضِ بِحَيْضَةٍ) كاملة؛ للحديث السابق، ولا يكفي الحيض الذي كان موجودا عند وجود سبب الاستبراء.

- (وَذَاتِ الْأَشْهُرِ بِشَهْرٍ)؛ لأن الشهر يقوم مقام حيضة غالبا.

حُكْمُ الاسْتِبْرَاءِ:

(حُكْمُ الِاسْتِبْرَاءِ) على ضربين:

الأول: حكمه (الْوُجُوْبُ) وذلك (فِيْ أَرْبَعِ صُوَرٍ):

١- (انْتِقَالِ الْأَمَةِ مِنْ حُرِّيَّةٍ إِلَى رِقٍّ) بالسبي ولو كانت بكرا، أو غير متزوجة استبراء لرحمها وتعبدا؛ لعموم قوله ﷺ: «لَا يَحِلُّ لِامْرِئٍ يُؤْمِنُ بِاللهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ أَنْ يَقَعَ عَلَى امْرَأَةٍ مِنَ السَّبْيِ حَتَّى يَسْتَبْرِئَهَا»[٤].

٢- (وَانْتِقَالِهَا مِنْ رِقٍّ إِلَى حُرِّيَّةٍ)؛ كأن يعتقها سيدها، وأم الولد والمدبرة يموت سيدها؛

---

(١) فإن كان الحمل من الزنا؛ فإن لم تحض فيه، أو لم يمر عليها شهر .. فعدتها بوضعه أيضا، وإلا انقضى بالحيضة، أو الشهر. "البيجوري" (٢/٣٦٧).

(٢) "الإقناع" للفاسي (رقم ١٩٧١) عن الإشراف: «وكل من يحفظ عنه من علماء الأمصار منع من وطئ الرجل الجارية من السبي يملكها وهي حامل حتى تضع حملها».

(٣) أبو داود (٢١٥٧) عن أبي سعيد ﷺ، وحسنه ابن عبد البر في "التمهيد" (١٨/ ٢٧٦)، وابن حجر في "التلخيص" (٢/٤٧١)، وصححه الألباني.

(٤) أبو داود (٢١٥٨) عن رويفع بن ثابت ﷺ، وحسنه الألباني.



فلا تتزوج حتى تستبرئ، فإن مات وهي مزوجة .. فلا استبراء عليها؛ لأنها ليست فراشا لسيدها.

ولو استبرأ السيد أمته الموطوءة ثم أعتقها .. فلا استبراء عليها، ولها أن تتزوج في الحال.

٣- (وَانْتِقَالِهَا مِنْ رِقٍّ إِلَىٰ رِقٍّ) بنحو شراء أو هبة أو إرث، ولو كانت بكرا، أو استبرأها بائعُها قبل بيعها، أو كانت منتقلة من صبي أو امرأة؛ استبراء لرحمها وتعبدا.

٤- (وَتَجَدُّدِ حِلِّ وَطْئِهَا)؛ كأن تكون مشتركة فيشتري نصيب شريكه، أو يزوجها ثم تفارق زوجها قبل الدخول، أما المفارقة بعد الدخول .. فلا يجب عليها الاستبراء حالا، بل بعد انقضاء عدتها.

ويجب الاستبراء أيضا إذا أراد تزويج أمته بعد نحو وطء، أما تزويجها بعد انقضاء عدتها من زوج سابق .. فلا يجب الاستبراء.

وعلم مما سبق أن الاستبراء لا يجب إلا لواحد من أمرين: حل التمتع لسيد، أو التزويج بعد نحو وطء.

(وَ)الثاني: حكمه (الِاسْتِحْبَابُ)، وذلك (كَأَنِ اشْتَرَىٰ زَوْجَتَهُ الْأَمَةَ) فيستحب له استبراؤها؛ ليتميز حمل النكاح من حمل ملك اليمين؛ لأن حمل النكاح ينعقد رقيقا لسيدها، وحمل الملك ينعقد حرا.

ولا يجب؛ لأن الماء المحتمل ماؤه، فلم يلزمه استبراؤها كما يجوز له نكاح معتدته.





الرَّضَاعُ:

(الرَّضَاعُ لُغَةً: اسْمٌ لِمَصِّ الثَّدْيِ وَشُرْبِ لَبَنِهِ).
(وَشَرْعًا: اسْمٌ لِحُصُوْلِ لَبَنِ امْرَأَةٍ أَوْ مَا حَصَلَ مِنْهُ فِيْ جَوْفِ طِفْلٍ عَلَى وَجْهٍ مَخْصُوْصٍ).
وحكم الرضاع ثابت بالكتاب والسنة والإجماع[١].

أَرْكَانُ الرَّضَاعِ:

(أَرْكَانُ الرَّضَاعِ ثَلَاثَةٌ):
١- (مُرْضِعٌ)، وهي المرأة.
٢- (وَرَضِيْعٌ)، وهو الطفل.
٣- (وَلَبَنٌ).

شُرُوْطُ الْمُرْضِعِ:

(شُرُوْطُ الْمُرْضِعِ ثَلَاثَةٌ):
١- (كَوْنُهَا امْرَأَةً) ولو غير ذات زوج[٢]، فلا تحريم بلبن البهيمة، ولا بلبن الرجل.
٢- (وَكَوْنُهَا بَلَغَتْ تِسْعَ سِنِيْنَ) قمرية تقريبية؛ لأن هذا السن مظنة بلوغها، فلا تحريم بلبن طفلة دون تسع سنين؛ لأنها لا تحتمل الولادة واللبن فرعها.
٣- (وَكَوْنُهَا حَالَ انْفِصَالِ اللَّبَنِ حَيَّةً حَيَاةً مُسْتَقِرَّةً)؛ فلا تحريم بلبن انفصل من امرأة انتهت إلى حركة مذبوح، ولا بلبن امرأة ميتة، بخلاف ما إذا حلب منها وهي حية ثم شربه

(١) "الإقناع" (٢/٣٣٥)، "موسوعة الإجماع" (٣/٧٣١).
(٢) "الإجماع" (رقم ٣٧٦): «وأجمعوا على أن البكر التي لم تنكح ثُمَّ نزل بها لبن، فأرضعت به مولودًا أنه ابنها، ولا أب له من الرضاعة».



بعد موتها؛ فيحرم.

شُرُوْطُ الرَّضِيْعِ:

(شُرُوْطُ الرَّضِيْعِ أَرْبَعَةٌ):

١- (كَوْنُهُ حَيًّا) حياة مستقرة؛ فلا تحريم بإرضاع ولد ميت، أو انتهى إلى حركة مذبوح(١).

٢- (وَكَوْنُهُ دُوْنَ الْحَوْلَيْنِ) بالأهلة، فمن بلغ سنتين يقينا لا يؤثر ارتضاعه تحريما عند عامة العلماء(٢)؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِۖ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَۚ﴾ [البقرة: ٢٣٣]، جعل تمام الرضاع حولين، فأفهم أن الحكم بعد الحولين بخلافه، ولقوله ﷺ: «لَا يُحَرِّمُ مِنَ الرِّضَاعَةِ إِلَّا مَا فَتَقَ الْأَمْعَاءَ فِي الثَّدْيِ، وَكَانَ قَبْلَ الفِطَامِ»(٣).

وابتداء الحولين من تمام انفصال الرضيع.

٣- (وَأَنْ تُرْضِعَهُ خَمْسَ رَضَعَاتٍ) واصلة جوفَ الرضيع؛ لحديث عائشة رضي الله عنها قَالَتْ: كَانَ فِيمَا أُنْزِلَ مِنَ الْقُرْآنِ: عَشْرُ رَضَعَاتٍ مَعْلُومَاتٍ يُحَرِّمْنَ، ثُمَّ نُسِخْنَ بِخَمْسٍ مَعْلُومَاتٍ، فَتُوُفِّيَ رَسُولُ اللهِ ﷺ وَهُنَّ فِيمَا يُقْرَأُ مِنَ الْقُرْآنِ(٤).

ويعتبر كون الرضعات (مُتَفَرِّقَاتٍ) عرفا؛ فما قُضِي بكونه رضعة أو رضعات .. اعتبر، فلو قطع الرضيع الارتضاع بين كل من الخمس إعراضا عن الثدي .. تعدد الارتضاع(٥).

---

(١) يمكن تصور أثره في امرأة أرضعت طفلة مزوجة أربع رضعات وهي حية، وأرضعتها الخامسة بعد موتها، أو بلوغها حركة مذبوح، فهل تصير أما للطفلة بحيث تحرم على زوجها؟

(٢) "موسوعة الإجماع" (٣/٧٣٧، ٧٦٠).

(٣) الترمذي (١١٥٢) عن أم سلمة رضي الله عنها، وصححه الترمذي، وابن حبان (٤٢٢٤)، والألباني.

(٤) مسلم (١٤٥٢).

وَقيل: يثبت برضعة وَاحِدَة؛ لإطلاق الآية.

وَقيل: بِثَلَاث وَبِه قَالَ ابْن الْمُنْذر وَجَمَاعَة؛ لقوله ﷺ: «لَا تُحَرِّمُ الْمَصَّةُ وَالْمَصَّتَانِ». مسلم (١٤٥٠) عن عائشة رضي الله عنها.

(٥) ولا يحصل التعدد بأن يلفظ الصغير الثدي ثم يعود إلى التقامه في الحال، ولا بأن يتحول من ثدي إلى آخر، أو =



٤- (وَأَنْ يَصِلَ اللَّبَنُ فِيْهِنَّ) أي في الخمس الرضعات (إِلَى جَوْفِهِ) فلو مجه من فمه .. لم يحرم، ولا فرق بين أن يمصه من ثديها أو يحلب له فيشربه من نحو إناء إجماعا[١]؛ لأن المقصود وصوله الجوف.

مَا يَتَرَتَّبُ عَلَى الرَّضَاعِ:

(يَتَرَتَّبُ عَلَى الرَّضَاعِ الْمُتَوَفِّرِ الشُّرُوْطِ):

١- (تَحْرِيمُ) المرضع و(أُصُولِ الْمُرْضِعِ، وَمَنْ لَهُ اللَّبَنُ) من زوج أو سيد أو واطئ شبهة[٢]، وأصوله، (وَفُرُوْعِهِمَا، وَحَوَاشِيْهِمَا عَلَى الرَّضِيْعِ)؛ لقوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ﴾ [النساء: ٢٣]، وقوله ﷺ: «إِنَّ الرَّضَاعَةَ تُحَرِّمُ مَا يَحْرُمُ مِنَ الوِلادَةِ»[٣]، فتصير المرضعة أما له، وصاحب اللبن أبا له، وأباؤهما أجداده، وأمهاتهما جداته، وأولادهما إخوته وأخواته، وإخوة المرضعة أخواله، وأخواتها خالاته، وإخوة صاحب اللبن أعمامه، وأخواته عماته.

٢- (وَتَحْرِيمُ فُرُوْعِ الرَّضِيْعِ فَقَطْ عَلَيْهِمَا) وعلى من يحرم عليه فروعهما من أصولهما وحواشيهما؛ للحديث السابق.

والتحريم بلبن الفحل كما أشار إليه المصنف قول عامة العلماء[٤]؛ ففي حديث عائشة

= تحوله المرضعة لنفاد ما في الأول، ولا بأن يلهو عن الامتصاص، ولا بأن يقطع للتنفس، ولا بتخلل النومة الخفيفة، ولا بأن تقوم المرضعة وتشتغل بشغل خفيف ثم تعود إلى الإرضاع، فكل ذلك رضعة واحدة والله أعلم. "كفاية الأخيار" (٥٧٥).

(١) "موسوعة الإجماع" (٣/٧٤٤)، وحكى عن بعض العلماء أنهم اشترطوا المص من الثدي.

(٢) ولا تنقطع النسبة عن صاحب اللبن وإن طالت المدة جدا، أو انقطع ثم عاد، وإن نكحت إلا بولادة من آخر، فاللبن قبلها للأول، وبعدها للآخر.

(٣) البخاري (٢٦٤٦)، ومسلم (١٤٤٤)، عن عائشة رضي الله عنها، وقد جاء عن غيرها.

(٤) "موسوعة الإجماع" (٣/٧٥٧).



ﷺ قالت: قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللهِ إِنَّ أَفْلَحَ أَخَا أَبِي القُعَيْسِ اسْتَأْذَنَ فَأَبَيْتُ أَنْ آذَنَ لَهُ حَتَّى أَسْتَأْذِنَكَ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «وَمَا مَنَعَكِ أَنْ تَأْذَنِي؟ عَمُّكِ!»، قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللهِ إِنَّ الرَّجُلَ لَيْسَ هُوَ أَرْضَعَنِي، وَلَكِنْ أَرْضَعَتْنِي امْرَأَةُ أَبِي القُعَيْسِ، فَقَالَ: «ائْذَنِي لَهُ فَإِنَّهُ عَمُّكِ تَرِبَتْ يَمِينُكِ»[١]، وفي لفظ: قَالَتْ: اسْتَأْذَنَ عَلَيَّ أَفْلَحُ، فَلَمْ آذَنْ لَهُ، فَقَالَ: أَتَحْتَجِبِينَ مِنِّي وَأَنَا عَمُّكِ؟! فَقُلْتُ: وَكَيْفَ ذَلِكَ؟ قَالَ: أَرْضَعَتْكِ امْرَأَةُ أَخِي بِلَبَنِ أَخِي، فَسَأَلْتُ عَنْ ذَلِكَ رَسُولَ اللهِ ﷺ فَقَالَ: «صَدَقَ أَفْلَحُ ائْذَنِي لَهُ»[٢].

فيحرم على الرضيع أن يتزوج واحدة من بنات هذا الرجل، أو من بنات أولاده ولو نزلن، ولو من زوجة غير التي رضع منها، وجميع أقارب هذا الرجل .. كأقارب الرضيع من النسب في المحرمية.

ويحرم على زوج المرضعة صاحب اللبن أن يتزوج البنت الرضيعة أو بناتها وإن سفلن، دون من كان في طبقتها أو أعلى منها كأمها وأختها وعمتها.

فائدة: يثبت بالرضاع من أحكام النسب خمسة: حرمة النكاح، وحل المس، والنظر، والخلوة، والسفر، وعدم النقض بلمسه، ولا يثبت به أحكام الرحم، ولا الإرث، ولا الولاية، ولا العقل، ولا أولوية التغسيل والصلاة، ولا سقوط القصاص، وحد القذف، ولا وجوب النفقة، ولا سقوط الشهادة، ولا غيرها.

---

(١) البخاري (٤٧٩٦)، ومسلم (١٤٤٥).

(٢) البخاري (٢٦٤٤).





النَّفقةُ:

(النَّفَقَةُ لُغَةً: مَأْخُوذَةٌ مِنَ الْإِنْفَاقِ، وَهُوَ الْإِخْرَاجُ) ولا يستعمل إلا في الخير غالبا.

(وَشَرْعًا: طَعَامٌ وَاجِبٌ لِزَوْجَةٍ أَوْ خَادِمِهَا عَلَىٰ زَوْجٍ، أَوْ لِأَصْلٍ عَلَىٰ فَرْعٍ، أَوْ لِفَرْعٍ عَلَىٰ أَصْلٍ، أَوْ لِمَمْلُوكٍ عَلَىٰ مَالِكٍ).

أسْبَابُ وُجُوْبِ النَّفقةِ:

(أَسْبَابُ وُجُوْبِ النَّفَقَةِ ثَلَاثَةٌ):

١- (نِكَاحٌ).

٢- (وَقَرَابَةٌ).

٣- (وَمِلْكٌ).

النَّفَقَةُ الْوَاجِبَةُ بِالنِّكَاحِ:

(النَّفَقَةُ الْوَاجِبَةُ بِالنِّكَاحِ) تلزم (لِلزَّوْجَةِ الْمُمَكِّنَةِ) أي: الباذلة نفسها لزوجها (عَلَىٰ الزَّوْجِ) إجماعا[1]؛ لقوله تعالى: ﴿ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَآ أَنفَقُواْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ﴾ [النساء: ٣٤]، وقال تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة: ٢٣٣]، وجاءت امرأة أبي سفيان رضي الله عنهما إلى رسول الله ﷺ فقالت: يَا رَسُولَ اللهِ إِنَّ أَبَا سُفْيَانَ رَجُلٌ شَحِيحٌ وَلَيْسَ يُعْطِينِي مَا يَكْفِينِي وَوَلَدِي، إِلَّا مَا أَخَذْتُ مِنْهُ وَهُوَ لَا يَعْلَمُ، فَقَالَ ﷺ: «خُذِي مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ بِالْمَعْرُوفِ»[2]، وقال ﷺ: «وَلَهُنَّ عَلَيْكُمْ

---

(١) "الإجماع" (رقم ٣٨٨)، "تحفة اللبيب" (٢/٨٤٩)، "كفاية الأخيار" (٥٨٠)، "موسوعة الإجماع" (٣/٧٦٣).

(٢) البخاري (٥٣٦٤) ومسلم (١٧١٤) عن عائشة رضي الله عنها.



رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ»[(١)].

فإن لم تكن ممكنة لنحو نشوز أو صغر .. فلا نفقة لها عند عامة العلماء[(٢)].

وهي مقدرة على حسب حال الزوج؛ لأنها نفقة معاوضة مقابل التمكين، وتختلف بحسب حال الزوج من اليسار وغيره؛ لقوله تعالى: ﴿لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُۚ﴾ [الطلاق: ٧] ويعتبر يساره بطلوع فجر كل يوم.

وهي على ثلاثة أقسام:

١- فالواجب على الزوج (الْمُوْسِرِ: مُدَّانِ) من غالب قوت محلها (لَهَا، وَمُدٌّ وَثُلُثٌ لِخَادِمِهَا) إن وجب عليه إخدامها بأن كانت حرة يخدم مثلها في بيت أبيها، أو احتاجت ذلك لزمانة أو مرض.

نعم؛ إن استأجر لها من يخدمها .. فلا نفقة للخادم بل يكفيها الأجرة.

- (وَ)الواجب (عَلَى الْمُتَوَسِّطِ: مُدٌّ وَنِصْفٌ لَهَا، وَمُدٌّ لِخَادِمِهَا).

- (وَ)الواجب (عَلَى الْمُعْسِرِ وَمَنْ بِهِ رِقٌّ)؛ كمبعض ومكاتب ولو موسرين: (مُدٌّ لَهَا وَمُدٌّ لِخَادِمِهَا).

والأصل في هذا التقدير: أن الله أوجب النفقة على قدر حال الزوج ولم يبين المقدار، فقسناه على تقدير الشرع في الكفارات، وأكثر ما أوجب الله من الكفارات .. مدان لكل مسكين، وذلك في فدية الأذى، وأقل ما أوجبه مد في كفارة الجماع، فاعتبرناهما، وأوجبنا على المتوسط ما بينهما، واعتبرنا النفقة بالكفارة؛ لأن الله تعالى اعتبر الكفارة بنفقة الأهل فقال: ﴿مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ﴾ [المائدة: ٨٩].

---

(١) مسلم (١٢١٨) عن جابر رضي الله عنه.

(٢) "الإجماع" (رقم ٣٨٨): «وأجمعوا على أن الرجل إذا تزوج المرأة، ولم يدخل بها، فإن كان الحبس من قبلها فلا نفقة عليها، وإن كان من قبله فعليه النفقة، وانفرد الحسن، فقال: لا نفقة عليه حتى يدخل بها»، "موسوعة الإجماع" (٣/٧٧١ – ٧٧٤)، وحكى الخلاف عن الشافعي في القديم، وأحمد في رواية، وابن حزم.





ويجب على الزوج تمليك زوجته الطعام حَبًّا؛ وعليه طحنه وخبزه[١].

ولو أكلت مع الزوج على العادة .. سقطت نفقتها؛ لجريان العادة به في زمن النبي ﷺ، وبعده بغير نزاع ولا إنكار، ولم ينقل أن امرأة طالبت بنفقة بعده[٢].

مَا يَجِبُ لِلْمُعْتَدَّةِ:

(يَجِبُ لِلْمُعْتَدَّةِ الرَّجْعِيَّةِ) ولو حائلا ما يجب للزوجة، فيجب لها النفقة والكسوة إجماعا[٣]؛ لقوله ﷺ: «إِنَّمَا النَّفَقَةُ وَالسُّكْنَى لِلْمَرْأَةِ إِذَا كَانَ لِزَوْجِهَا عَلَيْهَا الرَّجْعَةُ»[٤]، ولأن الرجعية زوجة، والمانع من جهة الزوج؛ لأنه يقدر على إزالته.

ويجب لها السكنى إجماعا[٥]، ويسكنها في مسكن فراقها إن لاق بها؛ لقوله تعالى: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّآ أَن يَأْتِينَ بِفَٰحِشَةٖ مُّبَيِّنَةٖۚ﴾ [الطلاق: ١].

وكما يجب لها النفقة يجب لها بقية المُؤن إلا آلة التنظيف؛ لأنها زوجة إلا أنه يحرم وطؤها حتى يراجعها.

فإن كانت ناشزةً قبل طلاقها أو في أثناء عدتها .. فلا نفقة لها ولا سكنى.

(وَ) يجب أيضا للمعتدة (الْبَائِنِ الْحَامِلِ: مَا يَجِبُ لِلزَّوْجَةِ)، فتجب لها النفقة والسكنى إجماعا[٦]؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن كُنَّ أُوْلَٰتِ حَمۡلٖ فَأَنفِقُواْ عَلَيۡهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعۡنَ حَمۡلَهُنَّۚ﴾ [الطلاق:

---

(١) أي أن الواجب أن يدفعها حبا قياسا على الكفارات، وهو المذهب، وقيل: إن كان الغالب في بلدهما أنهم لا يطحنون بأيديهم .. لم يفرض لها إلا الدقيق، وإن أعطاها حبا .. فالمذهب أن عليه أجرة الطحن والخبز، وقيل: إن اعتادت الطحن والخبز بنفسها .. لزمها فعله، وإلا .. فلا. "كفاية الأخيار" (٥٨١).

(٢) "الإقناع" (٢/٣٥٠).

(٣) "كفاية الأخيار" (٥٦٧)، "موسوعة الإجماع" (٣/٦٠٥).

(٤) النسائي (٣٤٠٣) عن فاطمة بنت قيس ﵂، وصححه الألباني، لكن قال البيهقي: «وأما قوله: «إِنَّمَا السُّكْنَى وَالنَّفَقَةُ .. لِمَنْ كَانَتْ عَلَيْهِ رَجْعَةٌ» .. فليس بمعروف في هذا الحديث ولم يرد من وجه يثبت مثله».

(٥) "الإجماع" (رقم ٤٤٢)، "كفاية الأخيار" (٥٦٧)، "موسوعة الإجماع" (٣/٦٠٥).

(٦) "الإجماع" (رقم ٤٤٣)، "موسوعة الإجماع" (٣/٦٨٣).



٦].

(وَ)يجب (لِلْبَائِنِ الْحَائِلِ) السكنى فقط؛ لقَوْله تَعَالَى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُواْ عَلَيْهِنَّ وَإِن كُنَّ أُوْلَـٰتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُواْ عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦]، ففرق بين السكنى فأطلقها، والنفقة فقيدها بالحمل.

ويجب على البائن ملازمة المسكن الذي كانت فيه عند الفُرقة إن لاق بها، وليس لزوج ولا لغيره إخراجها من مسكن فراقها[1]، ولا لها خروج منه، وإن رضي زوجها إلا لحاجة، فيجوز لها الخروج؛ كأن تخرج في النهار لشراء طعام أو كتان وبيع غزل أو قطن ونحو ذلك؛ ففي حديث جابر ﵄: طُلِّقَتْ خَالَتِي، فَأَرَادَتْ أَنْ تَجُدَّ نَخْلَهَا، فَزَجَرَهَا رَجُلٌ أَنْ تَخْرُجَ، فَأَتَتِ النَّبِيَّ ﷺ فَقَالَ: «بَلَى فَجُدِّي نَخْلَكِ، فَإِنَّكِ عَسَى أَنْ تَصَدَّقِي، أَوْ تَفْعَلِي مَعْرُوفًا»[2].

ويجوز لها الخروج ليلا إلى دار جارتها لغزل وحديث ونحوهما بشرط أن ترجع وتبيت في بيتها، ويجوز لها الخروج أيضا إذا خافت على نفسها أو ولدها وغير ذلك مما هو مذكور في المطولات[3].

وأما لغير حاجة؛ كزيارة وعيادة واستنماء مال تجارة .. فلا يجوز؛ لعموم قوله تعالى: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّآ أَن يَأْتِينَ بِفَـٰحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ﴾ [الطلاق: ١]، والفاحشة المبينة شدة أذاها لأهل زوجها أو جيرانه.

ويحرم على الزوج مساكنة المعتدة في الدار التي تعتد فيها ومداخلتها؛ لأنه يؤدي إلى الخلوة، وخلوته بها كخلوة الأجنبية.

(وَ)يجب للمعتدة (الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا وَلَوْ حَامِلًا: السُّكْنَى فَقَطْ)؛ لأنه يجب عليها

---

(١) والمعتمد: أن الرجعية كغيرها في وجوب ملازمة البيت وهو ما نص عليه في "الأم"، وقال الأذرعي: إنه المشهور، وقال الزركشي: إنه الصواب؛ خلافا لمن قال: له أن يسكنها حيث يشاء. "البيجوري" (٢/٣٥٩).

(٢) مسلم (١٤٨٣).

(٣) وضابط ذلك: كل معتدة لا تجب نفقتها ولم يكن لها من يقضي حاجتها .. لها الخروج في النهار للحاجة، أما من وجبت نفقتها من رجعية أو بائن حامل .. فلا تخرج إلا بإذن أو ضرورة كالزوجة. "الإقناع" (٢/٣٢٩).



ملازمة البيت الذي توفي وهي تسكنه إذا كان مستحقا للزوج[١] لائقا بها عند عامة العلماء[٢]؛ ففي حديث الْفُرَيْعَةِ بِنْتِ مَالِكِ بْنِ سِنَانٍ، أُخْتِ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ رضي الله عنهما قالت: سَأَلْتُ رَسُولَ اللهِ ﷺ أَنْ أَرْجِعَ إِلَى أَهْلِي، فَإِنَّ زَوْجِي لَمْ يَتْرُكْ لِي مَسْكَنًا يَمْلِكُهُ وَلَا نَفَقَةً، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «نَعَمْ»، فَانْصَرَفْتُ، حَتَّى إِذَا كُنْتُ فِي الحُجْرَةِ، أَوْ فِي المَسْجِدِ .. نَادَانِي رَسُولُ اللهِ ﷺ، أَوْ أَمَرَ بِي فَنُودِيتُ لَهُ، فَقَالَ: «كَيْفَ قُلْتِ؟»، قَالَتْ: فَرَدَدْتُ عَلَيْهِ القِصَّةَ الَّتِي ذَكَرْتُ لَهُ مِنْ شَأْنِ زَوْجِي، قَالَ: «امْكُثِي فِي بَيْتِكِ حَتَّى يَبْلُغَ الكِتَابُ أَجَلَهُ»، فَاعْتَدَدْتُ فِيهِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا، فَلَمَّا كَانَ عُثْمَانُ .. أَرْسَلَ إِلَيَّ، فَسَأَلَنِي عَنْ ذَلِكَ، فَأَخْبَرْتُهُ، فَاتَّبَعَهُ وَقَضَى بِهِ[٣].

النَّفَقَةُ الْوَاجِبَةُ بِالْقَرَابَةِ:

و(النَّفَقَةُ الْوَاجِبَةُ بِالْقَرَابَةِ) ليست مقدرة؛ لأنها على سبيل المواساة لا على سبيل المعاوضة، فالواجب فيها: (الْكِفَايَةُ) من القوت والإدام وغيرهما، فيجب إشباع القريب إشباعا يقدر معه على التردد والتصرف، ولا تجب المبالغة فيه، كما لا يكفي سد الرمق، وذلك يختلف بحسب الحاجة، ولو قال له: «كل معي» .. كفى.

وتجب له الكسوة، والسكنى، وأجرة طبيب وثمن أدوية، ولو احتاج إلى خادم .. وجب.

وإنما تجب نفقة القرابة على صنفين:

١- تجب (عَلَى الْأَصْلِ الْمُوسِرِ بِالْفَاضِلِ عَنْ مَؤُونَتِهِ وَمؤُونَةِ زَوْجَتِهِ) يومه وليلته لا عن

---

(١) وسكنى المعتدة من رأس المال، فإن لم يكن تركة .. سن للوارث التبرع بها من ماله، وللقاضي إسكانها من بيت المال، فإن أسكنها أحدهما .. فعليها الإجابة، وإلا .. سكنت حيث أرادت. قاله ابن قاسم كما في "البجيرمي على الخطيب" (٥٤/٤).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٦٧٤/٣)، وقد ذكر الخلاف عن المزني، وابن حزم.

(٣) أبو داود (٢٣٠٠)، والترمذي (١٢٠٤)، والنسائي (٣٥٢٨)، وابن ماجه (٢٠٣١)، وصححه الذهلي، والترمذي، وابن حبان (٤٢٩٢)، وابن القطان، وابن الملقن كما في "البدر" (٢٤٣/٨)، والألباني.



دَينه (لِلْفَرْعِ الْفَاقِدِ لِلْكِفَايَةِ) ذكرا أو أنثى، صغيرا أو كبيرا، وافقه في الدين أو خالفه، وإن نزل؛ لقوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة: ٢٣٣]، وقوله عز وجل: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦]، وجبت النفقة للزوجة بسببه؛ فعليه أولى، وقد تقدم حديث امرأة أبي سفيان ﵄.

وإنما تجب النفقة للفرع الفقير (الْعَاجِزِ عَنِ اكْتِسَابِهَا) لصغر[١] أو زمانة أو غيرهما؛ لتحقق الاحتياج حينئذ، فإن قدر على كسب لائق يحصل به كفايته .. لم تجب نفقته؛ لأن القدرة على الكفاية بالكسب كالقدرة عليها بالمال[٢]، ولِأَن الطِّفْل مَحل النَّص، وَالصَّحِيح المتمكن من الحِيلَة والتكسب ليس في معناه، فلا يلحق به بخلاف الزمن والمجنون، والفرق بينه وبين الوالد حيث يعطى مع القدرة على الكسب: أن حرمة الوالد أكبر من حرمة الولد.

فإن لم يكن الأصل أو الفرع موسرا .. فلا شيء عليه لإعساره[٣].

٢- (وَ)تجب (عَلَى الْفَرْعِ الْمُوْسِرِ بِمَا ذُكِرَ لِلْأَصْلِ الْفَاقِدِ لِلْكِفَايَةِ) إجماعا[٤]، أبا أو أما وإن علا؛ لعموم قوله تعالى: ﴿وَوَصَّيْنَا ٱلْإِنسَٰنَ بِوَٰلِدَيْهِ إِحْسَٰنًا﴾ [الأحقاف: ١٥]؛ وقوله تعالى: ﴿وَصَاحِبْهُمَا فِى ٱلدُّنْيَا مَعْرُوفًا﴾ [لقمان: ١٥]، ومن المعروف القيام عليهما عند حاجتهما، ولقوله ﷺ: «أَنْتَ وَمَالُكَ لِوَالِدِكَ، إِنَّ أَوْلَادَكُمْ مِنْ أَطْيَبِ كَسْبِكُمْ، فَكُلُوا مِنْ كَسْبِ أَوْلَادِكُمْ»[٥]،

---

(١) "الإجماع" (رقم ٣٩١): «وأجمعوا على أن على المرء نفقة أولاده الأطفال: الذين لا مال لهم»، "موسوعة الإجماع" (٧٨٤/٣).

(٢) ويستثنى من ذلك ما لو كان مشتغلا بعلم شرعي ويرجى منه النجابة والكسب يمنعه منه؛ فتجب نفقته حينئذ ولا يكلف الكسب. "البيجوري" (٣٨١/٢).

(٣) ويباع في نفقة القريب ما يباع في الدين من العقار وغيره؛ لأنها حق مالي لا بدل له فأشبه الدين. "كفاية الأخيار" (٥٧٧).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٧٩٤/٣).

(٥) أبو داود (٣٥٣٠)، وابن ماجه (٢٢٩٢) عن عبد الله بن عمرو ﵄، وصححه الألباني، وجاء عن عائشة ﵂ عند أبي داود (٣٥٢٨)، والترمذي (١٣٥٨)، والنسائي (٤٤٥٢)، وابن ماجه (٢١٣٧)، وصححه ابن حبان (٤٢٦١)، والحاكم (٢٢٩٤)، والذهبي.



وفي الحديث: «إِنَّ أَوْلَادَكُمْ هِبَةُ اللهِ لَكُمْ، فَهُمْ وَأَمْوَالُهُمْ لَكُمْ إِذَا احْتَجْتُمْ إِلَيْهَا»[١]، وقد أجمع العلماء على وجوب النفقة على الأبوين إذا لم يكن لهما مال أو كسب[٢]، وغيرهما من الأصول ملحق بهما.

وتجب النفقة على الأصل الفقير (وَإِنْ قَدَرَ عَلَى اكْتِسَابِهَا)؛ لأن تكليف الوالدين الكسب مع اتساع حال الولد .. ليس من الإحسان، ولا من المصاحبة بالمعروف.

فإن تعدد المنفقون؛ كأن كان للفرع أبوان .. فعلى الأب نفقته دون الأم، فإن كان له أجداد وجدات .. فعلى الأقرب منهم أو منهن، وإذا كان للقريب المستحق أصل وفرع .. فعلى الفرع وإن نزل.

وإذا تعدد المحتاجون ولم يقدر على كفايتهم .. قدم نفسه ثم زوجته وخادمها ثم الأقرب فالأقرب، فإن لم يكن أقرب؛ بأن كان له أب وأم وولد .. قدم الولد الصغير، ثم الأم، ثم الأب، ثم الولد الكبير.

النَّفَقَةُ الْوَاجِبَةُ بِالْمِلْكِ:

و(النَّفَقَةُ الْوَاجِبَةُ عَلَى مَالِكِ الرَّقِيْقِ): الكفاية من قوت وإدام وكسوة وسكنى إجماعا[٣]؛ لقول النبي ﷺ: «لِلْمَمْلُوكِ طَعَامُهُ وَكِسْوَتُهُ، وَلَا يُكَلَّفُ مِنَ الْعَمَلِ إِلَّا مَا يُطِيقُ»[٤]، ولقوله ﷺ: «إِخْوَانُكُمْ وَخَوَلُكُمْ، جَعَلَهُمُ اللهُ تَحْتَ أَيْدِيكُمْ، فَمَنْ كَانَ أَخُوهُ تَحْتَ يَدَيْهِ ..

---

(١) صححه الحاكم (٣١٢٣)، والذهبي، عن عائشة رضي الله عنها، وصححه الألباني في "الصحيحة" (٢٥٦٤)، وقال: «وفي الحديث فائدة فقهية هامة قد لا تجدها في غيره، وهي أنه يبين أن الحديث المشهور: «أنت ومالك لأبيك» (الإرواء ٨٣٨) ليس على إطلاقه، بحيث أن الأب يأخذ من مال ابنه ما يشاء، كلا، وإنما يأخذ ما هو بحاجة إليه».

لكن هذه الزيادة قال أبو داود (٣٥٢٩): «وهو منكر». وقال البيهقي (١٥٧٤٦): «غير محفوظ». وقال الثوري: «هذا وهم من حماد»، كما في "المعرفة" للبيهقي (١٥٥٩٠).

(٢) حكاه ابن المنذر كما في "الإقناع" (٢/٣٤٠).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٣/٧٩٧).

(٤) مسلم (١٦٦٢) عن أبي هريرة رضي الله عنه.





فَلْيُطْعِمْهُ مِمَّا يَأْكُلُ، وَلْيُلْبِسْهُ مِمَّا يَلْبَسُ»[١].

فيطعم رقيقه من غالب قوت عبيد البلد، ومن غالب أدمهم بقدر الكفاية، ويكسوه من غالب كسوتهم، ولا يكفي في كسوة رقيقه سترُ العورة فقط.

ويقوم مقام الإنفاق على الرقيق إرساله ليتكسب على نفسه إن كفاه ذلك، وإلا .. وفاه السيد من ماله.

(وَ)النفقة الواجبة على مالك (الْحَيَوَانِ الْمُحْتَرَمِ: الْكِفَايَةُ) من العلف والماء إجماعا[٢]، فقد مَرَّ رَسُولُ اللهِ ﷺ بِبَعِيرٍ قَدْ لَحِقَ ظَهْرُهُ بِبَطْنِهِ، فَقَالَ: «اتَّقُوا اللهَ فِي هَذِهِ الْبَهَائِمِ الْمُعْجَمَةِ، فَارْكَبُوهَا صَالِحَةً، وَكُلُوهَا صَالِحَةً»[٣]، فيجب على الشخص علف دابته وسقيها.

ويقوم مقَام ذَلِك أَن يخليها لترعى وَترد المَاء إِن كَانَت مِمَّا يرعى وتكتفي بذلك لخصب الأَرْض وَنَحْوه، وَلم يكن مَانع من ثلج وَغَيره، فإِن لم يكفها.. وجب عليه تحصيله لها من ماله.

فَإِن امْتنع من ذَلِك .. أثم وأجبره الحاكِم عليه؛ وقد قال النبي ﷺ: «دَخَلَتِ امْرَأَةٌ النَّارَ فِي هِرَّةٍ رَبَطَتْهَا، فَلَمْ تُطْعِمْهَا، وَلَمْ تَدَعْهَا تَأْكُلُ مِنْ خَشَاشِ الأَرْضِ»[٤].

مَا يَجِبُ لِمَنْ وَجَبَتْ لَهُ النَّفَقَةُ:

(يَجِبُ لِمَنْ وَجَبَتْ لَهُ النَّفَقَةُ) أمور غير النفقة منها:

١- (الْأُدْمُ) بحسب العادة، ويختلف الأدم باختلاف الفصول؛ فيجب في كل فصل ما جرت به عادة الناس فيه من الأدم.

---

(١) البخاري (٣٠) ومسلم (١٦٦١) عن أبي ذر رضي الله عنه.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٣/٨٠٠).

(٣) أبو داود (٢٥٤٨) عن سهل بن الحنظلية رضي الله عنه، وصححه ابن خزيمة (٢٥٤٥)، وابن حبان (٥٤٥)، والألباني.

(٤) البخاري (٣٣١٨)، ومسلم (٢٢٤٢) عن ابن عمر رضي الله عنهما.



٢- (وَالْكِسْوَةُ) إجماعا[١]؛ للآية، والحديث السابقين، فيجب كسوتين لفصلي الشتاء والصيف بحسب العادة[٢] حتى لو جرت عادة البلد في الكسوة لمثل الزوج بكتان أو حرير .. وجب.

ويختلف قدر كفايتها باختلاف طولها وقصرها، وسمنها وهزالها، وباختلاف البلاد حرا وبردا، فيجب لها في كل ستة أشهر قميص، وسراويل، وخمار، ونعال، ويزيد في الشتاء جبة محشوة قطنا أو فروة بحسب الحاجة لدفع البرد، ويجب عليه توابع ذلك عادة.

٣- (وَالسُّكْنَىٰ)، فيجب لها مسكن يليق بها عادة إجماعا[٣]؛ لأنها إذا ثبتت للمعتدة .. فالزوجة أولى.

٤- (وَتَوَابِعُهَا)، فيجب لحم يليق بحال المنفق.

ويجب نحو فاكهة في أوقاتها، وقهوة وكعك وسمك في أوقاتها، ويتبع العرف في ذلك.

ويجب سراج في محل جرت العادة باستعماله فيه.

ويجب آلة أكل وشرب وطبخ، ونحو ذلك مما لا غنى عنه.

ويجب لها عليه فراش للنوم غير ما تفرشه بالنهار إن جرت به عادة، ولحاف ومخدة وغيرها مما تجري به العادة.

ويجب لها آلة تنظيف من صابون وشامبو وموسى ونحوها.

ولا يجب لها عليه كحل، ولا طيب، ولا خضاب، ولا ما تتزين به؛ لأنها تراد لأجله، فإن هيأه لها .. فعليها استعماله.

---

(١) "الإقناع" (٢/٣٤٨)، "موسوعة الإجماع" (٣/٧٦٦).

(٢) قلت: الظاهر: لو جرت عادة محل أن الكسوة لكل سنة أو أكثر .. عمل بها، وإن أفهم قولهم: (تجب كسوة للشتاء وكسوة للصيف) غير ذلك، والله أعلم.

(٣) "موسوعة الإجماع" (٣/٧٧٨).



الْحَضَانَةُ:

(الْحَضَانَةُ لُغَةً: الضَّمُّ) مأخوذة من الحِضن بكسر الحاء، وهو الجنب لضم الحاضِنة الطفلَ إليه.

(وَشَرْعًا: حِفْظُ مَنْ لَا يَسْتَقِلُّ بِأُمُوْرِهِ، وَتَرْبِيَتُهُ بِمَا يُصْلِحُهُ)؛ كطفل ومجنون.

فتقوم الحاضنة بتربية الطفل بما يصلحه بتعهده بإطعامه وسقيه وغسل بدنه وثوبه وتمريضه وغير ذلك من مصالحه، كربط الصغير في المهد وتحريكه لينام.

ومؤنة الحضانة من مال الطفل، وإلا .. فمن مال من عليه نفقة الطفل.

مَنْ تَثْبُتُ لَهُ الْحَضَانَةُ:

(تَثْبُتُ الْحَضَانَةُ لِلنِّسَاءِ وَالرِّجَالِ).

- (وَتُقَدَّمُ الْأُمُّ وَإِنْ عَلَتْ عَلَى الْأَبِ وَإِنْ عَلَا) إجماعا[١]، وتسقط أحقيتها إذا تزوجت إجماعا[٢]؛ لأَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنَّ ابْنِي هَذَا كَانَ بَطْنِي لَهُ وِعَاءً، وَثَدْيِي لَهُ سِقَاءً، وَحَجْرِي لَهُ حِوَاءً، وَإِنَّ أَبَاهُ طَلَّقَنِي، وَأَرَادَ أَنْ يَنْتَزِعَهُ مِنِّي، فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللهِ ﷺ: «أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ مَا لَمْ تَنْكِحِي»[٣].

وإذا امتنعت الزوجة من حضانة ولدها أو ماتت أو فقدت أهليتها .. انتقلت الحضانة لأمهاتها الوارثات وإن علون، ويقدمن على الأب كما تقدم.

---

(١) "الإجماع" (رقم ٣٩٣)، "موسوعة الإجماع" (٣/٨٠٢)، والإجماع هو في تقديم الأم المباشرة على الأب في الجملة.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٣/٨٠٥)، وقد ذكر رواية عن أحمد أنها لا تنتهي حضانة البنت بالتزويج حتى تبلغ، وعن ابن حزم والحسن عدم السقوط بالتزويج أصلًا.

(٣) أبو داود (٢٢٧٦) عن عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما، وصححه الحاكم (٢٨٣٠)، والذهبي، وابن الملقن في "البدر" (٨/٣١٧)، والألباني.



وتستمر أحقية الأم بالحضانة (إِلَى أَنْ يُمَيِّزَ الْمَحْضُوْنُ)؛ بحيث يكون يأكل وحده، ويشرب وحده، ويلبس وحده، ويستنجي وحده، وإن لم يبلغ سبع سنين، (فَيُخَيَّرُ بَيْنَهُمَا) حينئذ إن كانا صالحين للحضانة؛ فقد جَاءَتِ امْرَأَةٌ رَسُولَ اللهِ ﷺ فَقَالَتْ: فِدَاكَ أَبِي وَأُمِّي، إِنَّ زَوْجِي يُرِيدُ أَنْ يَذْهَبَ بِابْنِي وَقَدْ نَفَعَنِي وَسَقَانِي مِنْ بِئْرِ أَبِي عِنَبَةَ، فَجَاءَ زَوْجُهَا، وَقَالَ: مَنْ يُخَاصِمُنِي فِي ابْنِي؟ فَقَالَ: «يَا غُلَامُ، هَذَا أَبُوكَ، وَهَذِهِ أُمُّكَ، فَخُذْ بِيَدِ أَيِّهِمَا شِئْتَ»، فَأَخَذَ بِيَدِ أُمِّهِ، فَانْطَلَقَتْ بِهِ[(١)].

فإن اختار الأم .. سلم إليها، أو اختار الأب .. سلم إليه، أو اختارهما .. أقرع بينهما، أو لم يختر أحدا منهما .. بقي عند أمه، وله بعد اختيار أحدهما اختيار الآخر.

وإذا لم يكن الأب موجودا .. خُيِّرَ الولد بين الجد والأم، وكذا يقع التخيير بين الأم ومن على حاشية النسب كأخ وعم؛ فقد قال عُمَارَةُ الْجَرْمِيُّ: غَزَا أَبِي نَحْوَ الْبَحْرِ فِي بَعْضِ تِلْكَ الْمَغَازِي، فَقُتِلَ ، فَجَاءَ عَمِّي لِيَذْهَبَ بِي فَخَاصَمَتْهُ أُمِّي إِلَى عَلِيٍّ رضي الله عنه، وَمَعِي أَخٌ لِي صَغِيرٌ، فَخَيَّرَنِي عَلِيٌّ رضي الله عنه ثَلَاثًا، فَاخْتَرْتُ أُمِّي، فَأَبَى عَمِّي أَنْ يَرْضَى فَوَكَزَهُ عَلِيٌّ رضي الله عنه بِيَدِهِ وَضَرَبَهُ بِدِرَّتِهِ، ثُمَّ قَالَ لِأَخٍ لِي أَصْغَرَ مِنِّي: «وَهَذَا أَيْضًا لَوْ قَدْ بَلَغَ مَبْلَغَ هَذَا .. لَخَيَّرْتُهُ»[(٢)].

وأم الأم وإن علت -ما لم تدل بغير وارث- كالأم، فتخاصم الأب في الحضانة كالأم.

- (وَتُقَدَّمُ أَقَارِبُهَا) أي أقارب الأم (الْوَارِثَاتُ) لها؛ كأمها وأخواتها (عَلَى أَقَارِبِهِ) أي أقارب الأب؛ (إِلَّا الْأُخْتَ لِلْأُمِّ فَتُقَدَّمُ عَلَيْهَا: أُمُّ الْأَبِ، وَالْأُخْتُ لِأَبَوَيْنِ أَوْ لِأَبٍ).

وأما أقاربها غير الوارثات منها، وهي من أدلت بذكر بين أنثيين؛ كأم أبي الأم، وبنت ابن البنت، وبنت العم للأم .. فلا حضانة لهن؛ لإدلائهن بمن لا حق له في الحضانة.

---

(١) أبو داود (٢٢٧٧)، والترمذي (١٣٥٧)، والنسائي (٣٤٩٦)، وابن ماجه (٢٣٥١) عن أبي هريرة رضي الله عنه وصححه الترمذي، وابن حبان كما في "الموارد" (١٢٠٠)، والحاكم (٧٠٣٩) والذهبي، والألباني، والوادعي(١٢٧٧).

وإذا اختار ذكرٌ أمَّه .. فيكون عندها ليلا، وعند أبيه نهارا، ليعلمه الأمور الدينية والدنيوية على ما يليق به؛ لأن ذلك من مصالحه. "الإقناع" (٢/٣٥٧).

(٢) الشافعي (٦/٢٣٩)، وابن أبي شيبة (١٩٤٦٨)، والبيهقي (١٥٧٦١) وسنده لا بأس به.



وإذا اجتمع ذكور وإناث .. قدمت الأم على الأب، فأمهاتها الوارثات، فالأب، فأمهاته الوارثات.

ولو عدم من ذكر .. قدم الأقرب من الحواشي ذكرا كان أو أنثى، ثم بعد المحارم غير المحارم؛ كبنت خالة، وبنت عمة، ثم الذكور المحارم، ثم غير المحارم، لكن لا تسلم مشتهاة لغير محرم، بل لثقة يعينها.

فإن استويا قربا .. قدمت الأنثى على الذكر، ويقرع بينهما إن استويا ذكورة أو أنوثة.

أما إذا اجتمع إناث فقط .. فتقدم الأم، ثم أمهاتها، ثم أمهات الأب، ثم الأخت، ثم الخالة، ثم بنت الأخت، ثم بنت الأخ، ثم العمة، ثم بنت الخالة، ثم بنت العمة، ثم بنت العم.

وأما إذا اجتمع ذكور فقط .. فيقدم الأب، ثم الجد، ثم الأخ بأقسامه الثلاثة، ثم ابن الأخ لأبوين، ثم لأب، ثم العم لأبوين، ثم لأب، ثم ابن العم كذلك.

ولو كان للمحضون بنت .. قدمت بعد الأم على الجدات، أو زوج أو زوجة ويمكن الوطء .. قدم ذكرا كان أو أنثى على كل الأقارب حتى على الأبوين.

شُرُوْطُ اسْتِحْقَاقِ الْحَضَانَةِ:

(شُرُوْطُ اسْتِحْقَاقِ الْحَضَانَةِ اثْنَا عَشَرَ):

١- (الْعَقْلُ)؛ فلا حضانة لمجنون أطبق جنونُه أو تقطع؛ لأنه لا يتأتى منه مع الجنون حفظ الولد وصيانته، لحاجته هو إلى من يقوم به، فإن قلَّ جنونه؛ كيوم في سنة .. لم يبطل حق الحضانة بذلك.

٢- (وَالْحُرِّيَّةُ)؛ فلا حضانةَ لرقيق ولو مبعضا، وإن أذن سيده في الحضانة؛ لأنه مشغول بحق السيد، ولأن الحضانة نوع ولاية والرقيق لا ولاية له.

٣- (الْإِسْلَامُ)؛ فلا حضانة لكافر على مسلم؛ لأنه لا حظ له في تربيته؛ لأنه يغشه، وينشأ على ما يألفه منه، ولأنه نوع ولاية ولا ولاية لكافر على مسلم، وللمسلم حضانة قريبه الكافر؛



لأن فيه مصلحة له.

٤- (وَالْعَدَالَةُ) ولو ظاهرة، فلا حضانة لفاسقة[١]؛ لأنها نوع ولاية، ولا نأمن أن تخون في حفظه وينشأ على طريقتها.

٥- (وَالْإِقَامَةُ فِيْ بَلَدِ الْمَحْضُوْنِ)؛ بأن يكون أبواه مقيمين في بلد واحد، ولو أراد أحدهما سفر حاجة؛ كحج وتجارة طويلا كان السفر أو قصيرا .. كان الولد المميز وغيره مع المقيم من الأبوين حتى يعود المسافر منهما.

ولو أراد أحد الأبوين سفر نقلة .. فالأب أولى من الأم بحضانته، فينزعه منها؛ احتياطا للنسب؛ لأن النسب يحفظ بالآباء، وفيه مصلحة التأديب والتعليم، وسهولة القيام بمؤنته.

ومثل الأب بقية العصبة ولو غير محرم، لكن لا تسلم مشتهاة لغير محرم بل لثقة يعينها.

ويشترط أمن الطريق وأمن البلد الذي ينتقل إليه، فإن كانا أحدهما مخوفا .. لم يكن له انتزاعه منها.

٦- (وَالْخُلُوُّ مِنْ زَوْجٍ لَيْسَ لَهُ حَقٌّ فِي الْحَضَانَةِ)؛ فلا حضانة لمن تزوجت من لا حق له في الحضانة إجماعا[٢]، وإن لم يدخل بها؛ لقوله ﷺ: «أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ مَا لَمْ تَنْكِحِي»، ولأنها مشغولة عنه بحق الزوج.

فإن نكحت شخصا له حق في الحضانة؛ كعم الطفل، أو ابن عمه، ورضي كل منهم بالحضانة .. لم تسقط حضانتها بذلك؛ فَقَدِ اخْتَصَمَ عَلِيٌّ، وَزَيْدٌ، وَجَعْفَرٌ رضي الله عنهم فِيْ بِنْتِ حَمْزَةَ رضي الله عنهما فَقَالَ عَلِيٌّ: «أَنَا أَحَقُّ بِهَا، وَهِيَ ابْنَةُ عَمِّي»، وَقَالَ جَعْفَرٌ: «ابْنَةُ عَمِّي، وَخَالَتُهَا تَحْتِي»، وَقَالَ زَيْدٌ: «ابْنَةُ أَخِي»، فَقَضَى بِهَا النَّبِيُّ ﷺ لِخَالَتِهَا، وَقَالَ: «الخَالَةُ بِمَنْزِلَةِ الأُمِّ»[٣].

٧- (وَعَدَمُ الصِّغَرِ)؛ فلا حضانة لصبية؛ لأنها هي بحاجة إلى من يحضنها، فكيف يثبت

---

(١) قال البيجوري (٤٢/٢): «ومن الفاسقة تاركة الصلاة، فلا حضانة لها، وإنما نبهنا عليه لأنه يقع كثيرا في زماننا هذا أن الأم مثلا تكون تاركة الصلاة ومع ذلك تطلب الحضانة، وربما يُقضى لها بها ولا يتنبه لهذا».

(٢) "الإجماع" (رقم ٣٩٤).

(٣) البخاري (٢٦٩٩) عن البراء بن عازب رضي الله عنه.



لها حق حضانة غيرها؟!

ولو جمع هذا الشرط مع الأول باسم (التكليف) .. لكان أنسب وأخصر.

٨- (وَعَدَمُ الْغَفْلَةِ)؛ فلا حضانة لمغفل، وهو من لا يهتدي إلى الأمور؛ لعدم مصلحة الصبي في ذلك.

٩- (وَبَصَرُ مَنْ يُبَاشِرُ بِنَفْسِهِ)؛ فلا حضانة لعمياء إذا كان المطلوب منها مباشرة الحضانة بنفسها؛ لعدم قدرتها على ذلك، فإن كانت لا تباشر الحضانة بنفسها .. ثبتت لها الحضانة.

١٠- (وَعَدَمُ الْبَرَصِ، وَالْجُذَامِ) والإيدز وغيرهما من الأمراض المعدية (فِيْهِ) أي في الحاضن الذي يباشر بنفسه؛ لما يخشى من تضرر الصبي بذلك، أما إذا كان لا يباشره بنفسه .. فلا مانع.

١١- (وَعَدَمُ الْمَرَضِ الَّذِيْ لَا يُرْجَىٰ بُرْؤُهُ فِيْهِ أَيْضًا) إذا كان بحيث يشغله ألمه عن كفالة المحضون والنظر في أمره، فإن وجد من يباشر الحضانة عنه .. لم يسقط حقه.

١٢- (وَعَدَمُ الِامْتِنَاعِ مِنْ إِرْضَاعِ الرَّضِيْعِ مِمَّنْ فِيْهَا لَبَنٌ)؛ فلا حضانة لها إذا امتنعت في هذه الحال، حتى لو طلبت أجرة ووجد الأب متبرعة .. قدمت المتبرعة ولا حضانة للأم، فإن لم يكن فيها لبن .. استحقت الحضانة؛ لعذرها.

ومن اختل فيه شرط مما سبق .. سقطت حضانته، فإن كمل بعدُ .. عاد حقه في الحضانة، كما لو طلقت أمه، أو عقل أبوه.





الجنَايَةُ:

وهي أعم من أن تكون قتلا أو قطعا أو جرحا(١).

أنواع الجناية:

(أَنْوَاعُ الْجِنَايَةِ ثَلَاثَةٌ):

الأول: (عَمْدٌ؛ وَهُوَ: قَصْدُ الْفِعْلِ وَالشَّخْصِ بِمَا يُتْلِفُ غَالِبًا)، ولا يشترط تحقق قصد القتل، بل يكفي قصده الجناية بما يقتل غالبا وإن ادعى عدم إرادة القتل؛ إقامة للأمارة الظاهرة مقام النية الباطنة؛ لعدم إمكان الاطلاع عليها.

وقولنا: «بما» أي بشيء، فيشمل:

- الآلة المحددة؛ كالسيف، والسكين، والرصاص.

- وغير المحددة؛ كالحجر الثقيل، والحرق، والخنق، والإغراق، والدهس بالسيارة، والصعق بالكهرباء، والتردية من شاهق.

- وغير الآلة كالحبس ومنع الطعام والشراب مدة لا يعيش مثلها بدونه، وشهادة الزور عليه بما يوجب قتلا.

وقوله: (بما يتلف) أعم من قول بعضهم: (بما يقتل)؛ ليشمل تعريف جناية العمد من قتل فما دونه.

فقطع الطرف عمدا: قصد قصد الشخص والفعل بما يقطع يده غالبا.

وإذهاب المنفعة: هو قصد الشخص والفعل بما يذهب البصر غالبا.

٢- (وَشِبْهُ عَمْدٍ؛ وَهُوَ: قَصْدُ ذَٰلِكَ) الفعل والشخص (بِمَا لَا يُتْلِفُ غَالِبًا) بل نادرا بحيث

(١) فيدخل فيه هشم وقلع وإزالة معنى كسمع وبصر، فقد ذكر المصنف جميع ذلك.





ينسب إليه القتل لا نحو قلم؛ كأن يضربه بعصا خفيفة، أو حبل ولم يوال ولم يكن في مقتل، ولا كان البدن نضوا، ولا اقترن بنحو صغر أو مرض؛ وإلا .. فعمد.

٣- (وَخَطَأٌ؛ وَهُوَ: أَلَّا يَقْصِدَ الشَّخْصَ) سواء قصد غيره فأصابه أو لم يقصد الفعل أصلا إجماعا[١]؛ كأن يقصد إصابة صيد أو شجرة فأصاب إنسانا معصوما، أو لم يقصد شيئا؛ كأن دحض فوقع على شخص فقتله.

الْوَاجِبُ بِالْجِنَايَةِ:

ما يجب بجناية العمد:

- (يَجِبُ بِالْعَمْدِ: الْقَوَدُ) أي: القصاص من الشخص الجاني إجماعا[٢]؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡقِصَاصُ فِي ٱلۡقَتۡلَىۖ﴾ [البقرة: ١٧٨]، ولقوله ﷺ: «الْقِصَاصُ كِتَابُ اللهِ»[٣]، ولِأَنَّهُ بدل متْلف فَتعين جنسه كَسَائِرِ الْمُتْلفَات، وسواء مات في الحال أم بعده بسراية جراحه.

وإنما يجب القصاص (بِخَمْسَةِ شُرُوْطٍ):

١- (أَنْ يَكُوْنَ الْجَانِيْ بَالِغًا)؛ فَلَا قصاص على صبي[٤].

٢- (وَأَنْ يَكُوْنَ عَاقِلًا)؛ فلا قصاص على مجنون ومن زال عقله بعذر إجماعا[٥]؛ لرفع

---

(١) الإجماع رقم (٦٥٦)، "موسوعة الإجماع" (٧٩/١١)، ومنه أن يقصد رمي شخص في الحرب ظنه كافرا فبان مسلما إجماعا. "موسوعة الإجماع" (٨١/١١).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٦٨/١١).

(٣) البخاري (٤٤٩٩)، ومسلم (١٦٧٥) عن أنس رضي الله عنه.

(٤) ولو قال: «كنت صبيا» .. صدق بيمينه إن أمكن، وإن قال: «أنا الآن صبي» .. صدق بلا يمين مع الإمكان.

(٥) "موسوعة الإجماع" (١١٧/١١).





القلم عنهما[(١)].

نعم يجب ضمان متلفاتهما في مالهما إجماعا[(٢)]، وليس من خطاب التكليف بل هُوَ من خطاب الْوَضع.

فَإِن تقطع جنونه وقتل حَال إِفَاقَته .. فعليه القصاص إجماعا[(٣)]؛ لأنه في هذه الحال مكلف.

٣- (وَأَلَّا يَكُوْنَ وَالِدًا لِلْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ) عند عامة العلماء في الجملة[(٤)]، فلا قصاصَ على والد بقتل ولده وإن سفل الولد؛ لقوله ﷺ: «لَا يُقْتَلُ الْوَالِدُ بِالْوَلَدِ»[(٥)].

ومنه: أن يكون للولد حق في القصاص؛ كأن قتل زوجته وله منها ولد، ولو لزمه قود فورث ولده بعضه .. سقط، كما لو قتل أبا زوجته ثم ماتت الزوجة وله منها ولد .. فيسقط القصاص؛ لأنه إذا لم يقتل الوالد بجنايته على ولده .. فلأن لا يقتل بجناية على من له في قتله حق أولى.

٤- (وَأَلَّا يَكُوْنَ الْمَجْنِيُّ عَلَيْهِ أَنْقَصَ مِنَ الْجَانِيْ) بأحد أمرين:

١- بكفر؛ فلا يُقتل مسلمٌ بكافر حربي إجماعا[(٦)]، ولا بمعاهد أو مستأمن عند عامة العلماء[(٧)]، ولا بذمي؛ لعموم قوله ﷺ: «لاَ يُقْتَلُ مُسْلِمٌ بِكَافِرٍ»[(٨)].

---

(١) وَمن لزمَه قصاص ببينة ثمَّ جن .. استوفى مِنْهُ حَال جُنُونه؛ لِأَنَّهُ لَا يقبل الرُّجُوع، بِخلاف الزاني المحصن.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٢٦٣/١١) وخالف ابن حزم فرأى عدم تضمينهما، ووافق على تضمين النائم.

(٣) "موسوعة الإجماع" (١٢٩/١١)، واستثنى الحنفية ما إذا كان زمن إفاقته يسيرا وعامة وقته جنون. والله أعلم.

(٤) قال الترمذي تحت حديث (١٣٩٩): «والعمل على هذا عند أهل العلم أن الأب إذا قتل ابنه لا يقتل به، وإذا قذف ابنه لا يحد».

(٥) ابن ماجه (٢٦٦٢)، والدارقطني (٣٢٧٤)، عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه، وقال البيهقي في "المعرفة" (١٥٧٩٠): إسناد صحيح، وصححه الألباني.

(٦) "موسوعة الإجماع" (١١٩/١١).

(٧) "موسوعة الإجماع" (١٢٢/١١).

(٨) البخاري (٦٩١٥) عن علي رضي الله عنه.

=



ويقتل الكافر بالكافر وإن اختلفت ملتهما.

٢- برق؛ فلا يقتل حُرٌّ بعبده وحكي إجماعا[(١)]، ولا بعبد غيره؛ لقوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡقِصَاصُ فِي ٱلۡقَتۡلَىۖ ٱلۡحُرُّ بِٱلۡحُرِّ وَٱلۡعَبۡدُ بِٱلۡعَبۡدِ﴾ [البقرة: ١٧٨]، وقد روي عن النبي ﷺ قال: «لَا يُقْتَلُ حُرٌّ بِعَبْدٍ»[(٢)]، ويقتل العبد بالحر والعبد إجماعا[(٣)]؛ لعموم الأدلة.

ولا يضر نقص الأنوثة، فيقتل الرجل بالمرأة، إجماعا[(٤)]؛ ففي كتاب عمرو بن حزم رضي الله عنه: «وَإِنَّ الرَّجُلَ يُقْتَلُ بِالْمَرْأَةِ»[(٥)]، كما تقتل المرأة بالرجل والمرأة إجماعا[(٦)].

ويقتل الشريف بالوضيع إجماعا[(٧)].

ولو كان المقتول أنقص من القاتل بكبر أو صغر أو طول أو قصر أو جهل أو جاه مثلا .. فلا عبرةَ بذلك، بل يقص الكامل في هذه بالناقص فيها إجماعا[(٨)]؛ لعموم الأدلة.

ويقتل الجماعة بالواحد إن كافأهم، وكان فعل كل واحد منهم لو انفرد قاتلا وإن تفاوتت

= فائدة: في "غريب الحديث" لأبي عبيد (٥٨/٤): أخبرني عبد الرحمن بن مهدي، عن عبد الواحد بن زيادٍ، قال: قلت لزفر: إنكم تقولون: إنا ندرأ الحدود بالشبهات، وإنكم جئتم إلى أعظم الشبهات فأقدمتم عليها.
قال: وما هو؟ قلت: المسلم يقتل بالكافر. قال: فاشهد أنت على رجوعي عن هذا.

(١) "موسوعة الإجماع" (١٢٦/١١)، وذكر الخلاف عن بعض السلف، وهو قول الظاهرية، والله أعلم.

(٢) الدارقطني (٣٢٥٢) عن ابن عباس رضي الله عنهما، والدارقطني (٣٢٥٤) عن علي رضي الله عنه، وإسنادهما ضعيف جدا انظر "الإرواء" (٢٢١١)، قال البيهقي في "الكبرى" (٦٧/٨): «أسانيد هذه الأحاديث ضعيفة لا تقوم بشيء منها الحجة، إلا أن أكثر أهل العلم على أن لا يقتل الرجل بعبده».

(٣) "موسوعة الإجماع" (١٢٣/١١)، وذكر الخلاف عن بعض السلف قالوا: لا قصاص بين العبيد.

(٤) "الإجماع" (رقم ٦٥٣) قال: « وروي عن عطاء والحسن غير ذلك»، "تحفة اللبيب" (٨٧٨/٢)، وفي "الأم" للشافعي (٦٠/٧): «لم نعلم مخالفا في أن الرجل يقتل بالمرأة».

(٥) النسائي (٤٨٥٣)، وصححه ابن حبان (٦٥٥٩)، والحاكم (١٤٤٧)، والألباني.

(٦) "موسوعة الإجماع" (١٢٨/١١).

(٧) "تحفة اللبيب" (٨٧٨/٢)، "موسوعة الإجماع" (٩٢/١١).

(٨) "الإجماع" (رقم ٦٥٢).



جراحاتهم إجماعا[١]، وسواء تواطؤوا أم لا، ولو كان فعل أحدهم غير قاتل؛ فإن كان عن مواطأة .. ففيه القصاص[٢]؛ لعموم قوله تعالى: ﴿وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِۦ سُلْطَٰنًا﴾ [الإسراء: ٣٣] وغيرها من أدلة القصاص، وقد رُفِعَ إِلَى عُمَرَ سَبْعَةُ نَفَرٍ قَتَلُوا رَجُلًا بِصَنْعَاءَ، فَقَتَلَهُمْ بِهِ، وَقَالَ: «لَوْ تَمَالَأَ عَلَيْهِ أَهْلُ صَنْعَاءَ .. قَتَلْتُهُمْ بِهِ»[٣]، ولم ينكر عليه أحد فصار إجماعا[٤]، ولأن القصاص عقوبة تجب للواحد على الواحد فتجب للواحد على الجماعة كحد القذف، ولأنه شرع لحقن الدماء، فلو لم يجب عند الاشتراك .. لكان كل من أراد أن يقتل شخصا استعان بآخر على قتله، ولاتخذ ذلك ذريعة لسفك الدماء؛ لأنه صار آمنا من القصاص.

٥- (وَأَنْ يَكُوْنَ) المجني عليه (مَعْصُوْمًا)؛ فلو كان غير معصوم الدم؛ كالزاني المحصن والمرتد .. فلا قصاص، نعم يعزر قاتله بغير إذن الإمام؛ لافتئاته على الإمام.

ولا يشترط إسلام القاتل، فيقتل الذمي بالمسلم والذمي إجماعا[٥]؛ لعموم الأدلة.

تتمة في القصاص في الأطراف:

ويجري القصاص في الأطراف كما يجري القصاص في النفس ما أمكن إجماعا[٦]؛ لقوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ وَٱلْأَنفَ بِٱلْأَنفِ وَٱلْأُذُنَ

---

(١) "موسوعة الإجماع" (١١/١١٢).

(٢) ولو أمسك به أحدهما وقتله الآخر، وكان يمكن قتله بلا إمساك، أو كان يمكنه الفرار .. فلا قصاص على الممسك إجماعا. "موسوعة الإجماع" (١١/١٠٣).

وكذا لو أعانه على قتله ولم يحضر القتل كأن يعطيه سلاحا مثلا .. فلا قصاص إجماعا. "موسوعة الإجماع" (١١/١١٠).

ولا قصاص على الآمر إذا كان الجاني كبيرا عاقلا عالما بالتحريم إجماعا. "موسوعة الإجماع" (١١/١١٥).

(٣) مالك (٢/٨٧١) وغيره وله طرق عدة، وصححه ابن الملقن في "البدر" (٨/٤٠٤)، والزرقاني في "شرح الموطأ" (٤/٣١٧)، والألباني في "الإرواء" (٢٢٠١)، ونحوه في البخاري (٦٨٩٦).

(٤) "كفاية الأخيار" (٥٩٧)، "الإقناع" (٢/٣٧٠).

(٥) "موسوعة الإجماع" (١١/١٢٠).

(٦) "موسوعة الإجماع" (١١/١٧٧، ١٧٨)، وخالف الحنفية فقالوا: لا قصاص بين الرجل والمرأة فيما دون النفس.



﴿بِٱلۡأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ﴾ [النساء: ٤٥]، وكَسَرَتِ الرُّبَيِّعُ ثَنِيَّةَ جَارِيَةٍ مِنَ الأَنْصَارِ، فَأَمَرَ النَّبِيُّ ﷺ بِالقِصَاصِ، فَقَالَ أَنَسُ بْنُ النَّضْرِ: لاَ وَاللَّهِ، لاَ تُكْسَرُ سِنُّهَا يَا رَسُولَ اللَّهِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «يَا أَنَسُ كِتَابُ اللَّهِ القِصَاصُ» فَرَضِيَ القَوْمُ وَقَبِلُوا الأَرْشَ[١].

كما يجب القصاص في الجروح المقدرة؛ كالموضحة، وفي إزالة المنافع المضبوطة؛ كضوء العين والسمع والشم[٢]؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلۡجُرُوحَ قِصَاصٌۚ﴾ [النساء: ٤٥].

ومن لا يقتل بشخص .. لا يقطع طرَفه بطرَفه[٣]؛ لانتفاء المماثلة المرعية شرعا.

ويشترط للقصاص في الأطراف والمنافع -زيادة على شروط القصاص في النفس- ثلاثة شروط:

أحدها: الاشتراك في الاسم الخاص للطرف المقطوع كاليد أو الأذن أو الرِّجل؛ فلا تقطع اليمنى باليسرى، ونحو ذلك إجماعا[٤]، ولا يقطع زائد بأصلي ولا أصلي بزائد إجماعا[٥]؛ لقوله تعالى: ﴿فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡ فَٱعۡتَدُواْ عَلَيۡهِ بِمِثۡلِ مَا ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡۚ﴾ [البقرة: ١٩٤]، وقوله: ﴿وَإِنۡ عَاقَبۡتُمۡ فَعَاقِبُواْ بِمِثۡلِ مَا عُوقِبۡتُم بِهِۦۖ﴾ [النحل: ١٢٦]، فطلب المماثلة في القصاص وهي تستدعي المساواة في الخلقة والسلامة.

وثانيها: ألا يكون بأحد الطرفين نحو شلل[٦]؛ فلا تقطع يدٌ أو رِجلٌ صحيحة بشلاء

---

(١) البخاري (٤٦١١)، مسلم (١٦٧٥) عن أنس رضي الله عنه.

(٢) ولا يجب القصاص في شيء من المعاني إلا في ستة: السمع، والبصر، والبطش، والذوق، والشم، والكلام. "البيجوري" (٢/٤٤٨).

(٣) "موسوعة الإجماع" (١١/٢٠٣).

(٤) "موسوعة الإجماع" (١١/٢١٤) وحكي الخلاف عن ابن شبرمة، والحسن بن صالح.

(٥) "موسوعة الإجماع" (١١/٢١٦)، وذكر خلاف ابن حزم.

(٦) "موسوعة الإجماع" (١١/١٩٨) قال ابن تيمية: «المكافآت في الأعضاء والجروح معتبر باتفاق العلماء». وعليه الأربعة.



إجماعا[١]، ولا بصحيحة فيها أصبع شلاء[٢].

أما الشلاء .. فتقطع بالصحيحة، إذا رضي المجني عليه إجماعا[٣]، إلا أن يقول عدلان من أهل الخبرة: «إن الشلاء إذا قطعت لا ينقطع الدم، بل تنفتح أفواه العروق، ولا تنسد بالحسم».

ولا اعتبار بعد ذلك بالتفاوت بالصغر والكبر، والطول والقصر، والقوة والضعف إجماعا[٤]؛ كما لا تعتبر في قصاص النفس المماثلة في هذه الأمور، ولهذا تقطع يد الصانع بيد الأخرق، كما يقتل العالم بالجاهل.

وثالثها: الأمن من الزيادة غالبا، فلا قصاص في مفصل الكتف والفخذ إلا إذا أمن الإجافة[٥].

وضابط ما يجري فيه القصاص من الأعضاء: هو أن كل عضو أخذ من مفصل؛ كمرفق وكوع وكعب وركبة ومنكب وفخذ .. ففيه القصاص إجماعا[٦]؛ لأنه يمكن المماثلة فيه من غير حيف، بخلاف الجراحات التي لا مفصل لها كالهاشمة ونحوها فلا قصاص فيه؛ لعدم الوثوق بالمماثلة؛ لأنها لا تنضبط.

وَيجب الْقصاص فِي فقء عين[٧]، وَقطع أذن[٨]، ومارن أنف[٩]، وقلع سن[١٠]، وَقطع

---

(١) "موسوعة الإجماع" (١١/٢١٢، ٢١٧)، وذكر خلاف داود.

(٢) نعم له لقط الأصابع الصحيحة، وأخذ الأرش عن الأشل، وحكومة في بقية الكف. "كفاية الأخيار" (٥٩٩).

(٣) "موسوعة الإجماع" (١١/٢١٩)، وللمالكية تفاصيل في المسألة.

(٤) "موسوعة الإجماع" (١١/٢٢٢).

(٥) "كفاية الأخيار" (٥٩٩)، وانظر "تحفة اللبيب" (٢/٨٨٤).

(٦) "موسوعة الإجماع" (١١/١٩٦، ٢٠٠، ٢٢٧).

(٧) "موسوعة الإجماع" (١١/١٨٢)، وذكر بعدها تفاريع فيها خلاف في بعض صور القصاص في العين، والله أعلم.

(٨) "موسوعة الإجماع" (١١/١٨٨، ١٩٠).

(٩) "موسوعة الإجماع" (١١/١٨٩).

(١٠) "موسوعة الإجماع" (١١/١٩١).



ذكر(١)، وأنثيين(٢)، وجفن، وشفة سفلى وعليا، ولسان، وشُفْرَيْنِ، وَفِي الأليتين(٣)؛ لإمكان فيها.

ويجري القصاص في قلع الأسنان لا في كسرها، وعليه يحمل حديث الربَيِّع رضي الله عنها.

ولا قصاص في شيء من الجروح فِي سَائِرِ الْبدن(٤)؛ لعدم ضَبطهَا وَعدم أَمن الزِّيَادَة وَالنُّقْصَان طولا وعرضا(٥)؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ﴾ [البقرة:١٧٩]، والقصاص المساواة والمماثلة ولا تأتي هنا(٦)، إلا في الموضحة للعظم من غير هشم ولا نقل إذا كانت في الرأس أو الوجه إجماعا(٧)، أو فِي أَي مَوضِع من الْبدن فَفِيهَا الْقصاص؛ لتيسر ضَبطهَا لانكشاف العظم وعدم تعلقه بما قبله(٨).

---

(١) "موسوعة الإجماع" (١١/٢٠٤)، وقال أبو حنيفة ومحمد: لا يجري القصاص إلا في تمام الحشفة.

(٢) "موسوعة الإجماع" (١١/١٩٣)، وذكر عن بعض الحنفية أنه ينبغي عدم القصاص.

(٣) الشُّفران -بِضَم الشين الْمُعْجَمَة-: تثنية شفر وَهُوَ حرف الْفرج، والأليتان هما اللحمان الناتئان بَين الظّهْر والفخذ.

(٤) انظر "موسوعة الإجماع" (١١/٢٠٩).

وشجاج الرأس والوجه عشرة:

١- حارصة بمهملات، وهي ما تشق الجلد قليلا. ٢- ودامية تدميه. ٣- وباضعة تقطع اللحم.

٤- ومُتلاحمة تغوص فيه. ٥- وسِمْحَاق تبلغ الجلدة التي بين اللحم والعظم.

٦- ومُوضِحَة توضح العظمَ من اللحم. ٧- وهاشِمة تكسر العظم سواء أوضحَته أم لا.

٨- ومُنَقِّلة تُنقل العظم من مكان إلى مكان آخر. ٩- ومأمومة تبلغ خريطة الدّماغ المسماة أُمَّ الرأس

١٠- ودامِغة بغين معجمة تخرق تلك الخريطة وتصل إلى أم الرأس.

(٥) نعم لو كان هناك مفصل قبل محل الكسر .. فله القصاص منه، وله حكومة الباقي. "البيجوري" (٢/٤٢٧).

(٦) قال البيهقي رَحِمَهُ ٱللَّهُ في اللطمة: «فقهاء الأمصار على أن لا قود فيها؛ لقول الله تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ﴾ [البقرة: ١٧٩]، والقصاص هو المساواة والمماثلة، واعتبار المساواة فيما بين اللطمتين متعذر، والله أعلم». "الكبرى" (٨/١١٥).

(٧) "موسوعة الإجماع" (١١/٢٣٤).

(٨) انظر "كفاية الأخيار" (٥٩٩ - ٦٠٠).



فلا قصاص في جائفة[١]، ومأمومة[٢]، ومنقلة[٣] إجماعا؛ لعدم انضباطها، ولقوله ﷺ: «لَا قَوَدَ فِيْ الْمَأْمُوْمَةِ، وَلَا الْجَائِفَةِ، وَلَا الْمُنَقِّلَةِ»[٤].

وكل جناية فيها قصاص .. يصح الصلح عنه بمال قل أو كثر إجماعا[٥]؛ لعموم أدلة الصلح.

ما يجب بجناية الخطإ وشبه العمد:

- (وَيَجِبُ بِشِبْهِ الْعَمْدِ): الدية، ولا قصاص في شبه العمد إجماعا[٦]؛ لفقد الآلة القاتلة غالبا، ولقوله ﷺ: «عَقْلُ شِبْهِ الْعَمْدِ مُغَلَّظٌ مِثْلُ عَقْلِ الْعَمْدِ، وَلَا يُقْتَلُ صَاحِبُهُ»[٧].

- (وَ)يجب بقتل (الْخَطَإِ: الدِّيَةُ) إجماعا[٨]؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟ۚ﴾ [النساء: ٩٢]، فأوجب الدية ولم يتعرض للقصاص، ولأن الخطأ شبهة، والحدود تدرأ بالشبهات.

وتجب الدية في قتل الذمي أو المعاهد أو المستأمن إجماعا[٩]؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ مِن بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍۖ﴾ [النساء: ٩٢].

ولو اشترك جماعة في قتل خطأ .. فعليهم دية واحدة[١٠]؛ لأنها بدل نفس واحدة.

ولا قصاص في قتل الخطإ ولا إثم إجماعا[١]؛ لقوله تعالى: ﴿رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَآ إِن نَّسِينَآ أَوْ

---

(١) "موسوعة الإجماع" (١١/٢٣٩) وخالف ابن حزم.

(٢) "موسوعة الإجماع" (١١/٢٤١) وخالف ابن حزم، وروي عن ابن الزبير.

(٣) "موسوعة الإجماع" (١١/٢٤٣)، وخالف ابن حزم، وحكي عن ابن الزبير، وعن مالك في رواية.

(٤) ابن ماجه (٢٦٣٧)، وأبو يعلى (٦٧٠٥) عن العباس رضي الله عنه بإسنادين ضعيفين حسنه بهما الألباني.

(٥) "موسوعة الإجماع" (٧/١٣٣).

(٦) "موسوعة الإجماع" (١١/٦٨).

(٧) أبو داود (٤٥٦٥)، عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما، وحسنه الألباني.

(٨) "موسوعة الإجماع" (١١/٢٧٧).

(٩) "موسوعة الإجماع" (١١/٢٧٨)، وخالف داود.

(١٠) "موسوعة الإجماع" (١١/٢٨٠)، وخالف أحمد في رواية فجعل على كل واحد منهم دية كاملة.





أَخْطَأْنَا﴾ [البقرة: ٢٨٦]، ولقوله ﷺ: «إِنَّ اللهَ قَدْ تَجَاوَزَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأَ، وَالنِّسْيَانَ، وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ»[٢].

ما يجب عند تخلف القصاص في قتل العمد:

- (وَ)يجب (فِيْمَا إِذَا نَقَصَ شَرْطٌ مِنْ شُرُوْطِ الْقَوَدِ فِيْ الْعَمْدِ: الدِّيَةُ)؛ كما لو قتل ولده أو ذميا أو رقيقا، لا إن قتل غير معصوم؛ فلا دية فيه.

- (وَكَذَا) تجب الدية (فِيْمَا إِذَا عَفَا بَعْضُ مِسْتِحِقِّيْ الْقَوَدِ) وهم جميع الورثة ذكورا وإناثا (عَلَيْهَا) أي على الدية؛ كأن قال: «عفوت عن القصاص إلى الدية» إجماعا؛ لقوله تعالى: ﴿فَمَنْ عُفِيَ لَهُۥ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَٱتِّبَاعٌۢ بِٱلْمَعْرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَٰنٍ﴾ [البقرة: ١٧٨]، أي إذا عفي عن القاتل عن القصاص من قبل أولياء المقتول .. فليؤد القاتل الدية بإحسان، ويطالبه الولي بالمعروف، ولقوله ﷺ: «مَنْ قُتِلَ لَهُ قَتِيلٌ .. فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ: إِمَّا يُودَى، وَإِمَّا يُقَادُ»[٣]، ولا يعتبر فيها رضا الجاني، بل يلزم بها وإن كره؛ لأن الرسول ﷺ جعل الخيرة لولي القتيل[٤].

ويسقط القصاص بعفو بعض أولياء الدم إجماعا[٥]؛ لأنه حق لا يتجزأ فإذا سقط بعضه .. سقط كله.

(فَإِنْ أَطْلَقَ) العفو؛ كأن قال: «عفوت عنه»، أو: «عفوت عن القصاص» ولم يشترط الدية .. لم يجب له شيء، نعم؛ إن اختارها عقب عفوه مطلقا؛ بأن لم يزد على سكتة التنفس والعي بغير عذر، ولم يأت بكلمة أجنبية .. وجبت، وإلا .. فلا؛ للتراخي.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (١١/٦٨، ٧٨).

(٢) ابن ماجه (٢٠٤٥)، عن ابن عباس رضي الله عنهما، وصححه ابن حبان (٧٢١٩)، والحاكم (٢٨٠١)، والذهبي، والألباني، وحسنه النووي.

(٣) البخاري (٦٨٨٠)، ومسلم (١٣٥٥) عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٤) وهذا فيما إذا عفوا عنه على الدية، أما إذا شرطوا أكثر منها .. فإنه يشترط رضاه.

(٥) "موسوعة الإجماع" (١١/١٥٧) والإجماع هو فيما إذا عفا بعض الرجال، وخالف ابن حزم.





(أَوْ قَالَ): «عفوت عنه (مجَّانًا» .. لَمْ يَجِبْ لَهُ شَيْءٌ)؛ لكن يجب لغيره من أولياء الدم نصيبهم من الدية.

الدِّيَة

(الدِّيَةُ لُغَةً: الْمَالُ الْوَاجِبُ فِيْ النَّفْسِ).

(وَشَرْعًا: الْمَالُ الْوَاجِبُ بِالْجِنَايَةِ عَلَىٰ الْحُرِّ فِيْ نَفْسٍ أَوْ فِيْمَا دُوْنَهَا) مما له أرش مقدر؛ كقطع طرف، أو إذهاب منفعة، أو جرح.

ولا تختلف الدية باختلاف المجني عليه من حيث السن والفضل والشرف إجماعا[1]؛ لعموم الأدلة.

أَنْوَاعُ الدِّيَةِ:

دية العمد:

١- (دِيَةُ الذَّكَرِ الْحُرِّ الْمُسْلِمِ فِيْ) قتل (الْعَمْدِ) سواء أوجب القصاص أم لا: (مِائَةٌ مِنَ الْإِبِلِ) إجماعا[2]؛ للأحاديث الكثيرة عن النبي ﷺ في ذلك، وهي دية مغلظة من ثلاثة أوجه:

١- بأسنان الإبل وصفاتها، وذلك أنها مثلثة: (ثَلَاثُوْنَ جَذَعَةً، وَثَلَاثُوْنَ حِقَّةً، وَأَرْبَعُوْنَ خَلِفَةً) أي حاملا؛ لقوله ﷺ: «مَنْ قَتَلَ عَمْدًا .. دُفِعَ إِلَى أَوْلِيَاءِ الْقَتِيلِ، فَإِنْ شَاءُوا .. قَتَلُوا، وَإِنْ شَاءُوا .. أَخَذُوا الدِّيَةَ، وَذَلِكَ: ثَلَاثُونَ حِقَّةً، وَثَلَاثُونَ جَذَعَةً، وَأَرْبَعُونَ خَلِفَةً، وَذَلِكَ عَقْلُ الْعَمْدِ، وَمَا صُولِحُوا عَلَيْهِ .. فَهُوَ لَهُمْ، وَذَلِكَ تَشْدِيدُ الْعَقْلِ»[3]، ويثبت حملها بقول أهل الخبرة بالإبل.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (١١/٢٨٢).

(٢) "كفاية الأخيار" (٦٠١)، "الإقناع" (٢/٣٧٥)؛ ونقل ابن عبد البر وغيره فيه الإجماع.

(٣) أبو داود (٤٥٠٦، ٤٥٤١)، والترمذي (١٣٨٧)، وابن ماجه (٢٦٢٦) عن عبد الله بن عمرو ﵄ وحسنه الألباني.





ولا تغلظ بزيادة العدد إجماعا[١].

٢- الحلول، وذلك أنها (حَالَّةٌ) معجلة في نفس الوقت، فلا تؤجل كدية الخطأ.

٣- كونها (عَلَىٰ الجَانِيْ) في ماله لا تحمل العاقلة منها شيئا إجماعا[٢]؛ لقوله تعالى: ﴿أَلَّا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ۝٣٨﴾ [النجم]، وقوله ﷺ: «أَمَا إِنَّكَ لَا تَجْنِي عَلَيْهِ، وَلَا يَجْنِي عَلَيْكَ»[٣]، ولأن في حمل العاقلة عن قاتل العمد إعانة له على جرمه، وتشجيعا لغيره.

دية شبه العمد، والخطأ المغلظ:

٢- (وَدِيَةُ) الذكر الحر المسلم في قتل (شِبْهِ الْعَمْدِ) مغلظة في الأسنان والصفات كقتل العمد؛ لقوله ﷺ: «عَقْلُ شِبْهِ الْعَمْدِ مُغَلَّظٌ مِثْلُ عَقْلِ الْعَمْدِ»[٤].

(وَ)دية قتل (الْخَطَإِ) تغلظ في ثلاثة مواضع:

١- في قتل الخطإ (الْوَاقِعِ فِيْ الْحَرَمِ) أي حرم مكة؛ لحرمته، ولأنه لما تغلظ فيه قتل الصيد .. كان قتل الآدميين أولى بالتغليظ، والمراد كون المقتول في الحرم سواء كان القاتل فيه أم لا.

أما القتل في حرم المدينة أو القتل في حال الإحرام .. فلا تغليظ فيه على الأصح.

٢- (أَوْ) قتل الخطأ الواقع في (الْأَشْهُرِ الْحُرُمِ) الأربعة، وهي: ذو القعدة وذو الحجة والمحرم ورجب؛ لحرمتها، وقد صح عن عمر وعثمان رضي الله عنهما[٥]، ولم يعلم لهما مخالف[٦]، وقد اشتهر فصار إجماعا، وهذه الأمور لا تدرك بالاجتهاد بل بالتوقيف من النبي ﷺ[٧].

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٣٢٧/١١)، وذكر في (٣٢٥/١١) الخلاف في أصل التغليظ، والله أعلم.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٤٩١/١١).

(٣) أبو داود (٤٤٩٥)، والنسائي (٤٨٣٢)، عن أبي رمثة رضي الله عنه، وصححه ابن حبان (٥٩٩٥)، والحاكم (٣٥٩٠)، والذهبي، وابن الملقن في "البدر" (٤٧٢/٨).

(٤) أبو داود (٤٥٦٥)، عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما، وحسنه الألباني.

(٥) جاء عن عثمان عند ابن أبي شيبة (٢٨١٨٢)، وصححه الألباني في "الإرواء" (٢٢٥٨).

(٦) "تحفة اللبيب" (٨٩٤/٢).

(٧) "كفاية الأخيار" (٦٠٣).



٣- (أَوْ) قتل الخطإ الواقع (عَلَىٰ ذِيْ رَحِمٍ مَحْرَمٍ)؛ لعظمة حقه.

فإن لم يكن الرحم محرما وهو ما دخل في أولاد العمومة والخؤولة، أو كان محرما لا رحما .. فلا تغليظ.

وأما دية قتل العمد .. فلا تتغلظ في هذه الأمور؛ لأنها مغلظة أصلا، والمغلظ لا يغلظ.

والدية في كل ما سبق (مِائَةٌ مِنَ الْإِبِلِ)، وهي مغلظة من وجه، مخففة من وجهين:

١- مغلظة في الأسنان فهي مثلثة (كَمَا ذُكِرَ) في دية العمد؛ لقوله ﷺ: «أَلَا إِنَّ قَتِيلَ الْعَمْدِ الْخَطَإِ بِالسَّوْطِ وَالْعَصَا شِبْهِ الْعَمْدِ فِيهِ: مِائَةٌ مِنَ الْإِبِلِ مُغَلَّظَةٌ، مِنْهَا أَرْبَعُونَ خَلِفَةً فِي بُطُونِهَا أَوْلَادُهَا»[١].

٢- مخففة في كونها (عَلَىٰ عَاقِلَةِ الْجَانِيْ)، فلا تكون في مال الجاني لعدم قصده القتل في الظاهر؛ فقَدْ قَتَلَتِ امْرَأَةٌ ضَرَّتَهَا بِعَمُودِ فُسْطَاطٍ، فَأُتِيَ فِيهِ رَسُولُ اللهِ ﷺ، فَقَضَى عَلَى عَاقِلَتِهَا بِالدِّيَةِ[٢].

والمراد بالعاقلة: عصبةُ الجاني الذكور من قبل أبيه[٣]، فلا يدخل فيها الإخوة لأم إجماعا[٤]؛ لأنهم ليسوا من العصبات.

ولا يدخل في العاقلة أصل الجاني وفرعه؛ لأنه بعض منه، فكما لا يحمل الجاني .. فلا يحمل أبعاضه، فإن كان ولد الجانية من غير قبيلتها .. لم يعقل، وحكي إجماعا[٥]؛ فإن امرأتين

---

(١) النسائي (٤٧٩٩)، عن عبد الله بن عمر بن الخطاب رضي الله عنهما، وهو (٤٧٩١)، وابن ماجه (٢٦٢٧) عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما، وصححهما الالباني.

(٢) مسلم (١٦٨٢) عن المغيرة بن شعبة رضي الله عنه.

(٣) قال الشافعي: «ولم أعلم مخالفا في أن العاقلة العصبة وهم القرابة من قبل الأب». "السنن الكبرى" للبيهقي (١٨٥/٨).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٤٨٦/١١).

(٥) قال ابن المنذر في "الإجماع" (رقم ٧٠٠): «وأجمعوا أن ولد المرأة إذا كان من غير عصبتها لا يعقلون عنها». "موسوعة الإجماع" (٤٨٩/١١)، وخالف الحنفية في قول، والحنابلة في المشهور فقالوا: يعقل.



مِنْ هُذَيْلٍ قَتَلَتْ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى، وَلِكُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا زَوْجٌ وَوَلَدٌ، فَجَعَلَ رَسُولُ اللهِ ﷺ دِيَةَ الْمَقْتُولَةِ عَلَى عَاقِلَةِ الْقَاتِلَةِ، وَبَرَّأَ زَوْجَهَا وَوَلَدَهَا، فَقَالَ عَاقِلَةُ الْمَقْتُولَةِ: مِيرَاثُهَا لَنَا؟ فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «لَا، مِيرَاثُهَا لِزَوْجِهَا وَوَلَدِهَا»[١]، وصح أن الْمَرْأَةَ الَّتِي قَضَى عَلَيْهَا بِالْغُرَّةِ تُوُفِّيَتْ، فَقَضَى رَسُولُ اللهِ ﷺ: أَنَّ مِيرَاثَهَا لِبَنِيهَا وَزَوْجِهَا، وَأَنَّ العَقْلَ عَلَى عَصَبَتِهَا[٢].

وصفات من يعقل: خمس: الذُّكُورَة[٣]، وَاليسار[٤]، وَالْحريَّة، والتكليف[٥]، واتفاق الدّين.

ولا تحمل العاقلة ما يجحف بهم إجماعا[٦]، بل يحمل كل بقدر ما يطيق، فيبدأ بفخذه الأدنى، فإن عجزوا .. ضم إليهم الأقرب إليهم، فإن عدمت عصبات النسب .. فعصبات الولاء يعقلون عنه إجماعا[٧].

ولا يعقل ذوو الأرحام، قال البيهقي: «وقد أجمعوا على أن الخال الذي لا يكون ابن عم أو مولى لا يعقل بالخؤولة»[٨].

٣- ومخففة في كونها (مُؤَجَّلَةً فِيْ ثَلَاثِ سِنِيْنَ)؛ كدية الخطأ بجامع تحمل العاقلة على جهة المواساة في كل منهما.

دية الخطإ:

(وَدِيَتُهُ) أي: الذكر الحر المسلم (فِيْ الْخَطَإِ فِيْ غَيْرِ مَا ذُكِرَ) من مواضع التغليظ: (مِائَةٌ

---

(١) أبو داود (٤٥٧٥) عن جابر ﵁، وصححه الألباني.

(٢) البخاري (٦٩٠٩)، ومسلم (١٦٨١) عن أبي هريرة ﵁.

(٣) "موسوعة الإجماع" (١١/٥٠٧).

(٤) "موسوعة الإجماع" (١١/٥٠٥)، وخالف الحنابلة في رواية، والمالكية في رواية.

(٥) "موسوعة الإجماع" (١١/٥٠٣)، وذكر خلاف ابن حزم.

(٦) "موسوعة الإجماع" (١١/٤٨٥).

(٧) "إجماعات الفرائض" (٣٢٨).

(٨) معرفة السنن والآثار (٩/١٦٤)، قال البيجوري (٢/٤١٤): «فإن فقد العاقل ممن ذكر .. عقل ذوو الأرحام إن لم ينتظم أمر بيت المال، فإن انتظم .. عقل [أي بيت المال] فيؤخذ منه قدر الواجب».



مِنَ الْإِبِلِ) إجماعا[١]، وهي مخففة من ثلاث جهات:

١- في أسنان الإبل وأوصافها، فهي مخمسة عند عامة العلماء[٢]، وذلك أنها: (عِشْرُوْنَ جَذَعَةً، وَعِشْرُوْنَ حِقَّةً، وَعِشْرُوْنَ بِنْتَ لَبُوْنٍ، وَعِشْرُوْنَ ابْنَ لَبُوْنٍ، وَعِشْرُوْنَ بِنْتَ مَخَاضٍ)؛ لأن الإبل وردت في دية الخطأ مطلقة، واختلف في تقديرها، وهذا أقل ما قيل فيها[٣]، ثم هو قول عبد الله بن مسعود ﵁، وقد روي عنه مرفوعا[٤]، وجاء نحوه عن جماعة من السلف[٥].

٢- كونها تجب (عَلَىٰ الْعَاقِلَةِ) لا على القاتل وحده إجماعا[٦]، ولا يحمل منها شيئا أيضا، فقد كَتَبَ النَّبِيُّ ﷺ: «عَلَى كُلِّ بَطْنٍ عُقُولُهُ»[٧].

فائدة: لا تحمل العاقلة الخطأ في جنايات الأموال سوى العبيد إجماعا[٨]؛ لعدم الدليل، ويحملون قيمة العبد في الخطأ وشبه العمد؛ لأنه بدل آدمي يتعلق به القصاص والكفارة، فتحمله العاقلة كالحر.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (١١/٣٣٥).

(٢) "موسوعة الإجماع" (١١/٢٩٢، ٣٣١)، لهم اختلاف في كيفية التخميس، وخالف جماعة من السلف فقالوا: مربعة.

(٣) "الأم" (٧/٢٧٨)، وحكي فيه إجماع الصحابة انظر "كفاية الأخيار" (٦٠١).

(٤) أبو داود (٤٥٤٥)، والترمذي (١٣٨٦)، والنسائي (٤٨٠٢)، وابن ماجه (٢٦٣١)، وضعفه الحفاظ، وصح موقوفا عن ابن مسعود ﵁، عند ابن أبي شيبة (٢٧٢٨٥)، والدارقطني (٨/٧٤).

(٥) "موطأ مالك" (٢/٨٥١): مَالِكٍ، أَنَّ ابْنَ شِهَابٍ، وَسُلَيْمَانَ بْنَ يَسَارٍ، وَرَبِيعَةَ بْنَ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ، كَانُوا يَقُولُونَ «دِيَةُ الْخَطَإِ عِشْرُونَ بِنْتَ مَخَاضٍ، وَعِشْرُونَ بِنْتَ لَبُونٍ، وَعِشْرُونَ ابْنَ لَبُونٍ ذَكَرًا، وَعِشْرُونَ حِقَّةً، وَعِشْرُونَ جَذَعَةً».
وفي حديث عبد الله بن عمرو ﵄ قال: «مَنْ قُتِلَ خَطَأً .. فَدِيَتُهُ مِنَ الْإِبِلِ ثَلَاثُونَ بِنْتَ مَخَاضٍ وَثَلَاثُونَ ابْنَةَ لَبُونٍ وَثَلَاثُونَ حِقَّةً وَعَشَرَةٌ بَنِي لَبُونٍ»، أبو داود (٤٥٤١)، والنسائي (٤٨٠١)، وابن ماجه (٢٦٣٠)، وحسنه الألباني.

(٦) "الإجماع" (رقم ٦٩٩)، "كفاية الأخيار" (٥٩٤)، "موسوعة الإجماع" (١١/٤٨١)، وإنما تحمل العاقلة دية الخطأ إذا علمت به أو ثبت ببينة، أما ما ثبت بإقرار الجاني فهو في ماله مؤجلا، وحكي إجماعا. "موسوعة الإجماع" (١١/٤٩٨)، وذكر خلاف ابن حزم، وأبي ثور، وبعض المالكية.

(٧) مسلم (١٥٠٧) عن جابر ﵁.

(٨) "موسوعة الإجماع" (١١/٤٩٥) وحكى خلاف عطاء في العبيد والبهائم.



٣- كونها تجب على العاقلة (مُؤَجَّلَةً فِيْ ثَلَاثِ سِنِيْنَ) إجماعا[١]؛ لأَنهم يحملونها على سبيل المواساة، ومن المواساة تأجيلها عليهم، وروي عن عمر وعلي رضي الله عنهما، ولا يعرف لهما مخالف[٢].

وما ذكر من التغليظ والتخفيف في النفس .. يجري مثله في الأطراف والجروح.

ومتى وجبت الإبل على قاتل أو عاقلة .. أخذت من إبل من وجبت عليه، وإن لم يكن له إبل .. فتؤخذ من غالب إبل بلدة بلدي أو قبيلة بدوي، فإن لم يكن في البلدة أو القبيلة إبلٌ .. فتؤخذ من غالب إبل أقرب البلاد أو القبائل إلى موضع المؤدي.

فإذا عدمت الإبل .. انتقل إلى قيمتها مهما بلغت؛ فقد كَانَ رَسُولُ اللهِ ﷺ يُقَوِّمُ دِيَةَ الْخَطَإِ عَلَى أَهْلِ الْقُرَى أَرْبَعَمِئَةِ دِينَارٍ، أَوْ عَدْلَهَا مِنَ الْوَرِقِ، وَيُقَوِّمُهَا عَلَى أَثْمَانِ الْإِبِلِ، فَإِذَا غَلَتْ .. رَفَعَ فِي قِيمَتِهَا، وَإِذَا هَاجَتْ رُخْصًا .. نَقَصَ مِنْ قِيمَتِهَا، وَبَلَغَتْ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللهِ ﷺ مَا بَيْنَ أَرْبَعِمِائَةِ دِينَارٍ إِلَى ثَمَانِمِائَةِ دِينَارٍ، وَعَدْلُهَا مِنَ الْوَرِقِ ثَمَانِيَةُ آلَافِ دِرْهَمٍ، وَقَضَى رَسُولُ اللهِ ﷺ عَلَى أَهْلِ الْبَقَرِ مِائَتَيْ بَقَرَةٍ، وَمَنْ كَانَ دِيَةُ عَقْلِهِ فِي الشَّاءِ .. فَأَلْفَيْ شَاةٍ[٣].

دية اليهودي والنصراني:

(وَدِيَةُ الْيَهُوْدِيِّ وَالنَّصْرَانِيِّ الْحُرِّ الذَّكَرِ) الذمي أو المعاهد أو المستأمن إن حلت مناكحتهما: (ثُلُثُ دِيَةِ الْمُسْلِمِ الْحُرِّ الذَّكَرِ) نفسا وجرحا؛ لِأَنَّ عُمَرَ رضي الله عنه قَضَى فِيْ دِيَةِ

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٢٨٧/١١) فقد ذكر الإجماع عن أربعة عشر عالما، وفي المسألة قول للظاهرية، وقول عند الحنابلة أنها حالة، وللمالكية قول أنه يجوز تأخيرها أكثر من ثلاث، واختار ابن تيمية أنها بحسب المصلحة.
قال الشافعي: «وجدنا عامًّا في أهل العلم أن رسول الله ﷺ قضى في جناية الحر المسلم على الحر خطأ بمائة من الإبل على عاقلة الجاني، وعامًّا فيهم أنها في مضي الثلاث سنين في كل سنة ثلثها، وبأسنان معلومة» "الكبرى" للبيهقي (١٦٣٨٩).

(٢) قاله ابن أبي العز الحنفي في "التنبيه على مشكلات الهداية" (٩٣٢/٥)، وقال الحصني في "الكفاية" (٥٩٤): «ضربها عمر وعلي وابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم كذلك، ولم ينكر عليهم فكان إجماعا، ولا يقولون ذلك إلا توقيفا»، لكن قال ابن المنذر في "الإشراف" (٩/٨): «وقد روينا عن عمر رضي الله عنه بإسناد لا يثبت عنه: أنه قضى بها في ثلاث سنين. ووجدنا عوامَّ أهلِ العلم قد أجمعوا كما روي عن عمر رضي الله عنه».

(٣) أبو داود (٤٥٦٤)، والنسائي (٤٨٠١)، وابن ماجه (٢٦٣٠) عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما، وحسنه الألباني.





الْيَهُوْدِيِّ والنَّصْرَانِيِّ بِأَرْبَعَةِ آلَافٍ، وَفِيْ دِيَةِ الْمَجُوسِيِّ بِثَمَانِمِائَةِ دِرْهَمٍ[١]، ونحوه عن عثمان رضي الله عنه[٢].

دية المجوسي والوثني:

(وَدِيَةُ الْمَجُوْسِيِّ وَالْوَثَنِيِّ وَالزِّنْدِيْقِ وَنَحْوِهِمْ) إذا كان لهم أمان: (ثُلُثُ خُمْسِ دِيَةِ الْمُسْلِمِ) نفسا وجرحا؛ روي عن عمر[٣]، وعلي، وابن مسعود[٤] رضي الله عنهم، وهذا التقدير لا يفعل إلا بتوقيف، وكان هذا القول منهم -مع انتشاره في الصحابة- إجماعا[٥]، وروي نحوه عن جماعة التابعين.

دية الأنثى:

(وَدِيَةُ أُنْثَى كُلِّ صِنْفٍ: نِصْفُ دِيَةِ ذَكَرِهِ) إجماعا[٦]؛ لصحته عن عمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم[٧]، ولم يعرف لهم مخالف[٨]؛ فتنصف عنه نفسا وجرحا وزوال منفعة فيما قل وكثر.

ففي دية حرة مسلمة في قتل عمد أو شبه عمد: خمسون من الإبل: خمس عشرة حِقَّة، وخمس عشرة جَذعة، وعشرون خَلِفة.

---

(١) الشافعي في "الأم" (٥/٧١٠)، والدارقطني (٣٢٤٨)، والبيهقي في "المعرفة" (١٦٢١٧)، وصححه.

(٢) الشافعي في "الأم" (٥/٧١٠)، وابن أبي شيبة (٢٨٠٢٥) بإسناد صحيح، ولفظه: قَضَى عُثْمَانُ رضي الله عنه فِيْ دِيَةِ الْيَهُوْدِيِّ والنَّصْرَانِيِّ بِأَرْبَعَةِ آلَافِ دِرْهَمٍ.

(٣) تقدم.

(٤) البيهقي (١٦٣٤٣) بإسناد صحيح عن الزهري عنهما، وهو منقطع.

(٥) "تحفة اللبيب" (٢/٨٩٨)، "كفاية الأخيار" (٦٠٤)، "موسوعة الإجماع" (١١/٣٣٨)، وحكى الخلاف عن الحنفية وجماعة.

(٦) "الإجماع" (رقم ٦٦٩)، "البدر المنير" (٨/٤٨٦)، "كفاية الأخيار" (٦٠٣)، "موسوعة الإجماع" (١١/٣٤٠، ٣٤٥).

(٧) أثر عمر عند ابن أبي شيبة (٢٨٠٦٧)، والآخران عنده (٢٨٠٦٩) وصححها الألباني في "الإرواء" (٧/٣٠٧).

(٨) "تحفة اللبيب" (٢/٨٩٦)، وفيه: «وأما المعنى .. فلأن المرأة على النصف من الرجل في الميراث، فكانت ديتها على النصف من دية الرجل بجامع عدم المساواة، ولا يلزم القصاص؛ لأن القصاص حد، والمرأة تساوي الرجل في الحد، فساوته في القصاص، ولا تساويه في الميراث، فلم تساوه في الدية».



وفي قتل خطأ: عشر بنات مخاض، وعشر بنات لبون، وعشر بني لبون، وعشر حقاق، وعشر جذاع.

وفي دية حرة كتابية: سدس دية المسلم.

وفي دية حرة مجوسية أو وثنية: سدس خمس دية المسلم.

دية الرقيق:

(وَدِيَةُ الرَّقِيْقِ: قِيْمَتُهُ) إذا كانت أقل من الدية إجماعا[١]، وكذا لو زادت على الدية، وسواء كانت الجناية عمدا أو خطأ؛ لأنه مال متقوم.

وجراحته من قيمته كجراح الحر من ديته، فلو قطع ذكر عبد وأنثياه .. وجبت قيمتان.

فإن كانت الجراحة غير مقدرة في الحر .. ففيها ما نقص من قيمته إجماعا[٢].

دية الجنين الحر:

(وَ)دية (الْجَنِيْنِ[٣] الْحُرِّ)[٤] المسلم تبعا لأحد أبويه إذا سقط ميتا ولو لحما فيه صورة خفية أخبرت بها القوابل: (غُرَّةٌ) أي نسمة من الرقيق سليمة من عيب مبيع؛ فقد قَضَى رَسُولُ اللهِ ﷺ فِي جَنِينِ امْرَأَةٍ مِنْ بَنِي لَحْيَانَ سَقَطَ مَيِّتًا بِغُرَّةٍ، عَبْدٍ أَوْ أَمَةٍ[٥].

وسواء كان الجنين ذكرا أو أنثى إجماعا[٦]؛ لإطلاق الدليل، ولعسر تمييزه في كثير من الأحيان.

وسواء كانت الجناية على أمه عمدا أو خطأ إجماعا[٧]؛ لأن الحمل لا يتعمد الجناية عليه

---

(١) "موسوعة الإجماع" (١١/٣٤٦).

(٢) "موسوعة الإجماع" (١١/٨٧).

(٣) لو ألقت لحما قال أهل الخبرة: «فيه صورة آدمي خفية» .. وجبت الغرة، فإن قالوا: «لو بقي .. لتصور» .. لم تجب.

(٤) ولو كانت أمه أمة كما لو ولدت من سيدها إجماعا. "موسوعة الإجماع" (١١/٣٦٠).

(٥) البخاري (٦٧٤٠)، ومسلم (١٦٨١) عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٦) "موسوعة الإجماع" (١١/٣٥٧).

(٧) "موسوعة الإجماع" (١١/٣٦٥).



غالبا.

وإذا أسقطت أكثر من جنين .. ففي كل جنين غرة إجماعا[١]؛ كما لو قتل عددا من

ويشترط بلوغ الغرة عشر دية الأم إجماعا[٢]؛ لأن الرقاب تتفاوت تفاوتا كبيرا ولا يمكن ضبطها، وهذا أقل ما ورد تقديره في الديات.

فإن فقدت الغرة .. وجب بدلها، وهو خمسة أبعرة.

ويجب في الجنين اليهودي أو النصراني غرة كثلث غرة مسلم، وهو بعير وثلثا بعير.

وتجب الغرة على العاقلة وإن كانت الجناية عمدا؛ لأن الجنين لا يقصد بالجناية غالبا.

وإن سقط حيا حياة مستقرة ومات من أثر الضربة .. ففيه الدية كاملة إجماعا[٣]؛ لأنه قتل نفس كاملة.

دية الجنين الرقيق:

(وَدِيَةُ الْجَنِيْنِ الرَّقِيْقِ) إذا خرج ميتا: **(عُشْرُ قِيْمَةِ أُمِّهِ)** أي عشر أقصى قيمتها سليمة من يوم الجناية عليها إلى الإلقاء؛ لأنه جنين آدمية، فيضمن بعشر ما تضمن به الأم كالحرة، ويكون ما وجب لسيدها.

فإن خرج حيا فمات من أثر الجناية .. ففيه قيمته كاملة إجماعا[٤]؛ لأنه نفس كاملة.

دِيَةُ مَا دُوْنَ النَّفْسِ:

(دِيَةُ مَا دُوْنَ النَّفْسِ - مِنْ أَطْرَافٍ وَمَعَانٍ وَجُرُوْحٍ- قَدْ تَكُوْنُ) كدية النفس، أو نصفها، أو ثلثها، أو ربعها، أو عشرها، أو نصف عشرها، أو ثلث عشرها.

---

(١) "الإجماع" (٧٠٨)، "موسوعة الإجماع" (٣٥٩/١١).

(٢) "تحفة اللبيب" (٩١٠/٢)، وفيه: قال المزني: «القياس على أصله: عشر قيمة أمه يوم تلفه»، "موسوعة الإجماع" (٣٥٥/١١)، وحكى الخلاف عن ابن حزم.

(٣) "الإجماع" (رقم ٧٠٩)، "موسوعة الإجماع" (٣٧٠/١١).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٣٧١/١١).





ما فيه كدية النفس:

فتكون (كَدِيَةِ النَّفْسِ)[١] في عضو مفرد له جمال ومنفعة، وفي إذهاب منفعته؛ لما جاء في كتاب عمرو بن حزم رضي الله عنه: «وَفِي الْأَنْفِ إِذَا أُوعِبَ جَدْعُهُ الدِّيَةُ، وَفِي اللِّسَانِ الدِّيَةُ، وَفِي الشَّفَتَيْنِ الدِّيَةُ، وَفِي الْبَيْضَتَيْنِ الدِّيَةُ، وَفِي الذَّكَرِ الدِّيَةُ، وَفِي الصُّلْبِ الدِّيَةُ، وَفِي الْعَيْنَيْنِ الدِّيَةُ، وَفِي الرِّجْلِ الْوَاحِدَةِ نِصْفُ الدِّيَةِ»[٢]، ولقوله صلى الله عليه وسلم: «فِي الْأَنْفِ إِذَا اسْتُوعِبَ جَدْعُهُ .. الدِّيَةُ، وَفِي الْعَيْنِ خَمْسُونَ، وَفِي الْيَدِ خَمْسُونَ، وَفِي الرِّجْلِ خَمْسُونَ»[٣]، ولما في حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما: «قَضَى فِي الْأَنْفِ إِذَا جُدِعَ كُلُّهُ الدِّيَةَ كَامِلَةً، وَإِذَا جُدِعَتْ أَرْنَبَتُهُ نِصْفَ الدِّيَةِ، وَفِي الْعَيْنِ نِصْفَ الدِّيَةِ، وَفِي الْيَدِ نِصْفَ الدِّيَةِ، وَفِي الرِّجْلِ نِصْفَ الدِّيَةِ»[٤].

وذلك (كَمَا فِيْ):

- (قَطْعِ اللِّسَانِ) الناطق سليم الذوق؛ ففيه الدية إجماعا[٥]، ولو كان اللسانُ لِأَلثغَ وأرت، وحكي إجماعا.

وفي لسان الأخرس حكومة إجماعا[٦]؛ لذهاب أهم منافعه.

- (وَإِذْهَابِ الْعَقْلِ) إجماعا[٧]؛ لأنه من أعظم المنافع، وقد صح عن عمر رضي الله عنه، أن فيه الدية، ولا يعلم له مخالف[٨].

---

(١) وهي تختلف باختلاف المجني عليه كما تقدم تفصيله في المرأة والكتابي والمجوسي.

(٢) ابن حبان (٦٥٥٩)، وقد تقدم الكلام عليه في كتاب الطهارة.

(٣) البزار (٢٦١) والبيهقي (١٦٢٣٣) عن عمر رضي الله عنه، وصححه الألباني في "الصحيحة" (١٩٩٧).

(٤) أحمد (٧٠٢٣)، وأبو داود (٤٥٤٦)، وحسنه الألباني.

(٥) "الأم" (٧/٢٩٤)، "الإجماع" (رقم ٦٨٢)، "موسوعة الإجماع" (١١/٤٢٨).

(٦) "الإجماع" (رقم ٦٨٣)، "موسوعة الإجماع" (١١/٤٣٧) وذكر رواية لأحمد، وروي عن عمر وقتادة وابن شبرمة فقالوا: فيه ثلث الدية، وخالف النخعي وقتادة وابن حزم إلى أن فيه الدية كاملة.

(٧) "الإجماع" (رقم ٦٧٨)، "موسوعة الإجماع" (١١/٤٧٧).

(٨) "كفاية الأخيار" (٦٠٧).



فإن زال بجناية لها أرش مقدر كما لو قطع يديه فذهب عقله .. فعليه دية اليدين ودية العقل إجماعا[١]؛ لأنها جناية أذهبت منفعة في غير محلها فلم تتداخل.

وكذا لو كان في الجناية حكومة .. وجبت الحكومة مع دية العقل.

والمراد: العقل الغريزي الذي يثبت به التكليف، فأما المكتسب الذي به حسن التصرف .. ففيه حكومة، والله أعلم.

- (وَكَسْرِ الصُّلْبِ المُفَوِّتِ لِلْمَشْيِ أَوِ الْجِمَاعِ) أو الإمناء؛ لحديث عمرو بن حزم ﵁، [فإن ذهبت كلها .. فديات؛ لاستقلال كل بدية مع اختلاف محالها].

- وقطع الذكر السليم؛ ففيه الدية إجماعا[٢]؛ لحديث عمرو بن حزم ﵁، ولو كان ذكرَ صغيرٍ وشيخ وخصي وعنين؛ لأن العنة عيب في غير الذكر.

وتكمل الدية في قطع جميع الحشفة إجماعا[٣]؛ لأن كمال منفعة الذكر بحشفته، وما عداها تابع لها كالكف مع الأصابع.

- وجدع الأنف، ويكفي قطع المارن وهو ما لَان من الأنف وخلا من العظم إذا أوعب جدعا .. ففيه الدية إجماعا[٤]؛ لما تقدم من الأحاديث، فإن قطع مع المارن شيئا من القصبة .. لم يزد على الدية، كالكف مع الأصابع[٥].

وتكمل الدية أيضا في إزالة منافع، منها:

- النطق كله؛ ففيه الدية ولو بقي اللسان، وحكي إجماعا[٦]، وصح عن عمر ﵁ ولم يعلم

---

(١) "موسوعة الإجماع" (١١/٣٧٤).

(٢) "الإجماع" (رقم ٦٩٢)، "موسوعة الإجماع" (١١/٤٢٦)، وخالف المالكية والحنابلة في ذكر العنين والخصي والخنثى فأوجبوا فيه حكومة.

(٣) "موسوعة الإجماع" (١١/٤١٠)، خالف ابن حزم.

(٤) "الإجماع" (رقم ٦٨١)، "موسوعة الإجماع" (١١/٤٠٦).

(٥) "كفاية الأخيار" (٦٠٥).

(٦) قال الشافعي في "الأم" (٧/٢٩٤): «وإذا جني على اللسان فذهب الكلام من قطع أو غير قطع .. ففيه الدية تامة، ولا =





له مخالف، ولأن معظم منافع اللسان الكلام فتعلقت به الدية.

وفي ذهاب بعض الحروف: قسطها من الدية، والحروف التي توزع الدية عليها .. ثمانية وعشرون حرفا في لغة العرب.

ما فيه نصف دية النفس:

(وَقَدْ تَكُوْنُ نِصْفَهَا) أي نصف دية النفس، وذلك في كل عضو مثنى فيه جمال ومنفعة؛ (كَمَا فِيْ):

- (قَطْعِ الْيَدِ) إجماعا[١]، حتى لو لم يكن له إلا يد واحدة .. ففيها نصف الدية[٢]؛ للأحاديث السابقة.

وتكمل دية اليد في قطع الكف من الكوع إجماعا[٣]؛ لأنه المراد من اليد عند الإطلاق.

فإن قطع من فوق الكف .. وجب مع دية الكف حكومة؛ لأن ما فوق الكف ليس بتابع، بخلاف الكف مع الأصابع، فإنهما كالعضو الواحد بدليل قطعهما في السرقة.

وإذا ضربت اليد فشَلَّتْ .. ففيها الدية إجماعا[٤]؛ لإذهاب منفعتها.

- (أَوِ الرِّجْلِ) إجماعا[٥]؛ للأحاديث السابقة.

وتكمل دية الرجل في القطع من مفصل الكعب، فإن قطعت الرجل من فوق الكعب .. ففيه مع الدية حكومة كما فوق الكف في اليد.

- أو الأذن، وإن لم يذهب السمع، وفي الأذنين الدية، قال الزهري: «قَرَأْتُ كِتَابَ رَسُولِ

= أحفظ عن أحد لقيته من أهل العلم في هذا خلافا».

(١) "الإجماع" (رقم ٦٨٥)، "الإقناع" (٢/٣٨١)، "البيجوري" (٢/٤٤١)، "موسوعة الإجماع" (١١/٤٢٢).

(٢) "موسوعة الإجماع" (١١/٣٧٥)، وحكى الخلاف عن بعض الحنابلة أنه إذا لم يكن له إلا يد واحدة .. ففيها الدية كاملة.

(٣) "موسوعة الإجماع" (١١/٣٨٦)، وحكى الخلاف عن أبي عبيد بن حربويه من الشافعية.

(٤) "الإجماع" (رقم ٦٨٩)، "البيجوري" (٢/٤٤١)، "موسوعة الإجماع" (١١/٤٧١).

(٥) "الإجماع" (رقم ٦٩٤)، "موسوعة الإجماع" (١١/٤١٣).





اللهِ ﷺ الَّذِي كَتَبَهُ لِعَمْرِو بْنِ حَزْمٍ حِينَ بَعَثَهُ عَلَى نَجْرَانَ فَكَتَبَ فِيهِ: «وَفِي الْأُذُنِ خَمْسُونَ مِنَ الْإِبِلِ»[١]، وروي عن عمر[٢]، وعلي[٣]، وابن مسعود[٤]، وزيد[٥] ﷺ، وجاء عن عدد من التابعين[٦]، قال معمر: «والناس عليه»[٧].

- أو الخصية إجماعا[٨]؛ لحديث عمرو بن حزم رضي الله عنه، ولو من عِنِّين ومجبوب، وفي قطعهما الدية كاملة.

- أو فقء العين إجماعا[٩]؛ للأحاديث السابقة، وسواء في ذلك عين أحْوَل وأَعْوَر وأعمَش.

- قطع الشفة إجماعا[١٠]؛ لحديث عمرو بن حزم رضي الله عنه.

وفي زوال بعض المنافع نصف الدية، منها:

- إذهاب بصر عين واحدة، وفي بصر العينين الدية؛ لأنه أعظم مقصود العينين فتعلقت به الدية، ولا فرقَ في العين بين صغيرةٍ وكبيرة، وعين شيخٍ وطفل.

وإن ذهب بعض البصر .. أخذ من الدية بنسبته.

---

(١) البيهقي (١٦٢٢٠) وإسناده صحيح إلى الزهري.

(٢) عبد الرازق (١٧٣٩٥، ١٧٣٩٦) بإسنادين صحيحين عن طاوس وعكرمة عنه به، وابن أبي شيبة (٢٧٣٨٣) بإسناد صحيح عن عمر بن عبد العزيز عنه به، وهي مراسيل.

(٣) عبد الرزاق (١٧٣٨٩)، وابن أبي شيبة (٢٧٣٧٨) بإسناد حسن.

(٤) ابن أبي شيبة (٢٧٣٨٥)، من طريق أشعث عن الشعبي به، وهو منقطع، وعبد الرزاق من طريق ابن جريج عن علقمة بن قيس عنه بلفظ: «كُلُّ زَوْجَيْنِ فَفِيهِمَا الدِّيَةُ ، وَكُلُّ وَاحِدٍ فَفِيهِ الدِّيَةُ»، وابن جريج لم يدرك علقمة.

(٥) ابن أبي شيبة (٢٧٣٧٩) من طريق حجاج عن مكحول عنه به، وهو منقطع.

(٦) مصنف عبد الرزاق (٩/٣٢٢- ٣٢٥).

(٧) قال ابن المنذر في "الإجماع" (رقم ٦٧٩): «وأجمع أكثر أهل العلم أن في الأُذنين الدية، وانفرد مالك بن أنس فقال: سمعنا أن في السمع الدية».

(٨) "موسوعة الإجماع" (١١/٤٠٤)، وخالفه ابن حزم في "المحلى"، ووافقه في "المراتب".

(٩) "الإجماع" (رقم ٦٨٠)، "موسوعة الإجماع" (١١/٤١٩).

(١٠) "موسوعة الإجماع" (١١/٤١٥).



ولو فقأ عينيه .. لم تجب إلا دية واحدة؛ لأن البصر منفعة العين كالبطش في اليد، بخلاف ما لو قطع أذنيه فذهب سمعه .. فإنه تجب ديتان؛ لأن السمع ليس منفعة الأذن.

- أو سمع أذن، وفي سمعهما جميعا الدية إجماعا[١]؛ لما روي عن النبي ﷺ: «وَفِي السَّمْعِ مِائَةٌ مِنَ الإِبِلِ»[٢]، ولما روى أَبو الْمُهَلَّبِ قَالَ : «رُمِيَ رَجُلٌ بِحَجَرٍ فِي رَأْسِهِ فَذَهَبَ سَمْعُهُ وَلِسَانُهُ وَعَقْلُهُ وَذَكَرُهُ فَلَمْ يَقْرَبِ النِّسَاءَ ، فَقَضَى فِيهِ عُمَرُ بِأَرْبَعِ دِيَاتٍ»[٣]، ولا يعرف له مخالف[٤].

وإن ذهب بعض السمع .. أخذ من الدية بنسبته، وإن نقص من أذن واحدة .. سدت، وضبط منتهى سماع الأخرى، ووجب قسط التفاوت، وأخذ بنسبته من تلك الدية.

ما فيه ثلث دية النفس:

(وَقَدْ تَكُوْنُ ثُلُثَهَا) أي ثلث دية النفس؛ **(كَمَا فِيْ)**:

- **(الْجَائِفَةِ)** وهي الجراحة التي تصل إلى الجوف.

- والمأمومة، وهي الجراحة التي تصل إلى أم الدماغ وهي الغشاء الذي يكون فيه الدماغ، ففي كتاب عمرو بن حزم رضي الله عنه: «وَفِي الْمَأْمُومَةِ: ثُلُثُ الدِّيَةِ، وَفِي الْجَائِفَةِ: ثُلُثُ الدِّيَةِ، وَفِي الْمُنَقِّلَةِ: خَمْسَ عَشْرَةَ مِنَ الْإِبِلِ»، وحديث عمر رضي الله عنه، وابن عمرو رضي الله عنهما نحو ذلك.

- وقطع أحد جوانب الأنف؛ لأن في الأنف الدية، وله ثلاثة أبعاض: الجانبان والحاجز، ففي كل منها ثلث الدية.

ما فيه ربع دية النفس:

(وَقَدْ تَكُوْنُ رُبُعَهَا) أي ربع دية النفس؛ **(كَمَا فِيْ جَفْنِ الْعَيْنِ)**، ولو كانت لأعمى[٥]؛

---

(١) "موسوعة الإجماع" (١١/٤٧٣)، وخالف ابن حزم.

(٢) البيهقي (١٦٢٢٤) عن معاذ رضي الله عنه، بإسناد ضعيف.

(٣) عبد الرزاق (١٨١٨٣)، وابن أبي شيبة (٢٧٤٣٦)، وحسنه الألباني في "الإرواء" (٢٢٧٩).

(٤) "كفاية الأخيار" (٦٠٧).

(٥) "موسوعة الإجماع" (١١/٣٩٨) وخالف المالكية فقالوا: حكومة، وخالف ابن حزم، فقال: في العمد القصاص، ولا شيء في الخطأ.



لأنها من تمام الخلقة، وفيها جمال ومنفعة، وفي الأربعة دية كاملة.

ما فيه عشر دية النفس:

(وَقَدْ تَكُوْنُ عُشْرَهَا) أي عشر دية النفس؛ (كَمَا فِيْ):

- (الْإِصْبَعِ) الأصلية من يد أو رجل؛ ففي إصبع ذكر حر مسلم عشر من الإبل إجماعا[١]؛ ففي كتاب عمرو بن حزم رضي الله عنه: «وَفِي كُلِّ أُصْبُعٍ مِنْ أَصَابِعِ الْيَدِ وَالرِّجْلِ .. عَشْرٌ مِنَ الْإِبِلِ».

وفيها من المرأة الحرة المسلمة: خمس من الإبل.

وأما الأصبع الزائدة .. ففيها حكومة[٢].

ما فيه نصف عشر دية النفس:

(وَقَدْ تَكُوْنُ نِصْفَ عُشْرِهَا) أي نصف عشر دية النفس؛ (كَمَا فِيْ):

- (مُوْضِحَةِ الرَّأْسِ أَوِ الْوَجْهِ) ففي الموضحة من ذكر حر مسلم خمس من الإبل إجماعا[٣]؛ لما في كتاب عمرو بن حزم رضي الله عنه: «وَفِي الْمُوضِحَةِ خَمْسٌ»، ولا يختلف أرش موضحة بكبرها وصغرها؛ لاتباع الاسم كالأطراف.

- والسن الأصلية التامة المثغورة غير المقلقلة[٤]، فيجب في السن من الذكر الحر المسلم خمس من الإبل إجماعا[٥]؛ ففي كتاب عمرو بن حزم رضي الله عنه: «وَفِي السِّنِّ خَمْسٌ»، ولا فرق في الأسنان بين الثنية والضرس إجماعا[٦]؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: «الْأَسْنَانُ سَوَاءٌ، الثَّنِيَّةُ وَالضِّرْسُ سَوَاءٌ، هَذِهِ

---

(١) "موسوعة الإجماع" (١١/٣٨٠، ٣٨٣، ٤٠١)، وذكر الخلاف عن عمر رضي الله عنه، قلت: ينظر صحته عن عمر رضي الله عنه فقد ذُكر عنه أنه رجع عنه والله أعلم.

(٢) "موسوعة الإجماع" (١١/٣٩٧) وذكر فيها خلافا.

(٣) "الإجماع" (رقم ٦٧١)، "موسوعة الإجماع" (١١/٤٥٧).

(٤) فإن أدت القلقلة إلى إبطال منفعتها من مضغ وغيره .. ففيها حكومة، وإن لم تؤد إلى ذلك لقلتها .. فكصحيحة في حكمها لبقاء الجمال والمنفعة فيها. "البيجوري" (٢/٤٥٠).

(٥) "موسوعة الإجماع" (١١/٣٩١)، وحكي الخلاف عن عمر وابن المسيب وطاوس.

(٦) "موسوعة الإجماع" (١١/٣٨٢)، وروي الخلاف عن عمر وابن المسيب.





وَهَٰذِهِ سَوَاءٌ»[١].

أما السن غير المثغورة؛ فإن لم تنبت .. ففيها الأرش المذكور؛ لفساد المنبت، وإن نبتت .. فلا أرش فيها إجماعا[٢]، وفيها حكومة.

- وأنملة الإبهام؛ لأن في الإبهام عشر الدية، وللإبهام أنملتان فقط؛ ففي كل أنملة نصف دية الأصبع.

ما فيه ثلث عشر دية النفس:

وقد تكون ثلث عشر دية النفس؛ كما في أنملة غير الإبهام.

إذا تعدد الجنايات:

وإذا تعددت الجنايات الموجبة للدية .. تعددت الديات بتعددها إجماعا[٣]؛ إعمالا لجميع الأدلة، ولما روى أَبُو الْمُهَلَّبِ قَالَ: «رُمِيَ رَجُلٌ بِحَجَرٍ فِي رَأْسِهِ فَذَهَبَ سَمْعُهُ وَلِسَانُهُ وَعَقْلُهُ وَذَكَرُهُ فَلَمْ يَقْرَبِ النِّسَاءَ، فَقَضَى فِيهِ عُمَرُ بِأَرْبَعِ دِيَاتٍ»[٤]، ولا يعرف له مخالف[٥].

وتحمل العاقلة أروش الخطأ، وشبه العمد كما تحمل دية الخطأ وشبه العمد إذا زاد على ثلث الدية إجماعا[٦]، وكذا ما قل عنه كأرش السن والأنملة.

---

(١) أبو داود (٤٥٥٩)، وابن ماجه (٢٦٥٠) عن ابن عباس رضي الله عنهما، وصححه الألباني.

(٢) "موسوعة الإجماع" (١١/٤٤٠).

(٣) "موسوعة الإجماع" (١١/٣٨٨).

(٤) عبد الرزاق (١٨١٨٣)، وابن أبي شيبة (٢٧٤٣٦)، وحسنه الألباني في "الإرواء" (٢٢٧٩).

(٥) "كفاية الأخيار" (٦٠٧).

(٦) "موسوعة الإجماع" (١١/٥٠٩).





تتمة في كفارة القتل:

يجب على قاتل[١] النفس المحرمة[٢] خطأ كفارة إجماعا[٣]؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟ۚ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍۖ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍۭ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَـٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍۖ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ ٱللَّهِۗ وَكَانَ ٱللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا ﴿٩٢﴾﴾ [النساء].

وكالخطأ شبه العمد؛ لإلحاقه به في العاقلة وعدم القصاص.

وكذا تجب الكفارة على القاتل عمدا؛ فهو أولى من الخطأ، وفي حديث واثلة بن الأسقع رضي الله عنه: أَتَى النَّبِيَّ ﷺ نَفَرٌ مِنْ بَنِي سُلَيْمٍ، فَقَالُوا: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنَّ صَاحِبًا لَنَا قَدْ أَوْجَبَ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «أَعْتِقُوا عَنْهُ رَقَبَةً .. يُعْتِقُ اللهُ بِكُلِّ عُضْوٍ مِنْهَا عُضْوًا مِنْهُ مِنَ النَّارِ»[٤]، وفي رواية: «قَدْ أَوْجَبَ يَعْنِي: النَّارَ بِالْقَتْلِ»[٥].

(١) ولا يشترط في وجوب الكفارة تكليف بل تجب وإن كان القاتل صبيا أو مجنونا؛ لأن الكفارة من باب الضمان، فيعتق الولي عنهما، ولا يصوم عنهما، فإن صام الصبي المميز .. أجزأ. "الإقناع" (٢/٣٩٩).

(٢) دخل في قوله المحرمة: المسلم ولو بدار الحرب، والذمي، والمستأمن، والجنين المضمون بغرة، وعبد الشخص نفسه، وقتل نفسه أيضا؛ لأنه قتل نفسا معصومة. "الإقناع" (٢/٤٠٠).

(٣) "الإجماع" (رقم ٧١٠)، "كفاية الأخيار" (٦١٣)، "موسوعة الإجماع" (١١/٥٣٥).

(٤) أحمد (١٦٠١٠)، وأبو داود (٣٩٤٦)، وابن حبان (٤٣٠٧)، وصححه الحاكم (٢٨٤٣)، والذهبي، وابن الملقن في "البدر المنير" (٨/٥٠٣).

(٥) الطحاوي (٧٣٨).





والكفارة هنا مرتبة على أمرين:

١- عتق رقبة مؤمنة إجماعا[١]؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُواْۚ﴾ [النساء: ٩٢].

ويعتبر في الرقبة أن تكون سليمة من العيوب المخلة بالعمل والكسب إضرارا بيِّنا[٢]؛ لِأَن الْمَقْصُود من عتق الرقبة تَكْمِيل حَاله؛ ليتفرغ لوظائف الْأَحْرَار، وَإِنَّمَا يحصل ذَلِك إِذا اسْتَقل بكفاية نَفسه، وَإِلَّا .. فَيصير كلًّا على نَفسه أَو على غَيره.

وتجب الرقبة في مال القاتل لا تحمل العاقلة منها شيئا إجماعا[٣]؛ لظاهر الآية.

٢- فإن لم يجد المكفر رقبة؛ بأن عدمها حسا أو شرعا .. لزمه صيام شهرين متتابعين إجماعا[٤]؛ لقوله تعالى: ﴿فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ ٱللَّهِۗ﴾[٥] [النساء: ٩٠]، ولا بد من تبييت نية الكفارة من الليل.

وتجب الكفارة في قتل العبد كما تجب في قتل الحر إجماعا[٦]؛ بجامع قتل آدمي بغير حق.

فإن عجز المُكَفِّر عن صوم شهرين لهرم أو لحقه بالصوم مشقةٌ شديدة أو خاف زيادة المرض .. لم ينتقل إلى الإطعام على الأظهر؛ اقتصارا على الوارد فيها، إذ المتبع في الكفارات النص لا القياس، ولم يذكر الله تعالى في كفارة القتل غير العتق والصيام[٧].

---

(١) "البيجوري" (٢/٤٦٥)، "موسوعة الإجماع" (١١/٥٣٨).

(٢) فيجزئ إعتاق صغير، وكبير، وأقرع، وخصي، ومجبوب، وأخرس تفهم إشارته، وفاقد أنفه وأذنيه.

(٣) "موسوعة الإجماع" (١١/٥٤٨).

(٤) "موسوعة الإجماع" (١١/٥٥٠).

(٥) وينقطع التتابع بفطر يوم ولو بعذر لا ينافي الصوم كمرض، بخلاف العذر الذي ينافي الصوم كجنون وحيض ونفاس. "البيجوري" (٢/٤٦٥).

(٦) "موسوعة الإجماع" (١١/٥٤٢).

(٧) فإن قيل: لم لا يحمل المطلق على المقيد في الظهار كما فعلوا في قيد الإيمان؟ أجيب أن ذلك إلحاق في وصف، وهذا إلحاق في أصل، وأحد الأصلين لا يحمل على الآخر بدليل عدم إلحاق التيمم بالوضوء في الرأس والرجل. "الإقناع" =





ولو لم يصم حتى مات .. أطعم عنه من تركته كفائت صوم رمضان.
ولو كان القاتل صبيا أو مجنونا .. فيعتق الولي عنهما من مالهما.
ولو اشترك جماعة في قتل واحد .. فعلى كل واحد منهم كفارة[١].

الْقَسَامَةُ:

(الْقَسَامَةُ: حَلِفُ الْمُدَّعِيْ) ابتداء (بِالْقَتْلِ عَلَىٰ مُعَيَّنٍ).

فلو كانت اليمين من المدعى عليه؛ كأن لم يكن لوث .. لم تكن قسامة، ولو نكل المدعى عليه فردت على المدعي فحلف .. لم تكن قسامة أيضا؛ لأنها ليست من جانب المدعي ابتداء وإنما ردا.

والقسامة معمول بها عند عامة أهل العلم من السلف والخلف[٢]؛ لأَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ أَقَرَّ الْقَسَامَةَ عَلَى مَا كَانَتْ عَلَيْهِ فِي الْجَاهِلِيَّةِ[٣].

حُكْمُ الْقَسَامَةِ:

(حُكْمُ الْقَسَامَةِ: الْجَوَازُ بِخَمْسَةِ شُرُوْطٍ):

١- (كَوْنِ الْمُدَّعَىٰ قَتْلًا)؛ فلا تقع القسامة في غير النفس؛ كقطع طرف وجناية على مال

= (٢/٤٠١).

(١) "موسوعة الإجماع" (١١/٥٤٧).

(٢) "إكمال المعلم بفوائد مسلم" (٥/٤٤٨): «حديث القسامة المذكور أصل من أصول الشرع، وقاعدة من قواعد الأحكام، وركن من أركان مصالح العباد، وبه أخذ كافة الأئمة، والسلف من الصحابة والتابعين وعلماء الأئمة وفقهاء الأمصار من الحجازيين والشاميين والكوفيين. وإن اختلفوا في صورة الأخذ به.
وروى التوقف عن الأخذ به عن طائفة فلم يروا القسامة ولا أثبتوا لها في الشرع حكماً».
وانظر "موسوعة الإجماع" (١١/٥١٥).

(٣) مسلم (١٦٧٠) عن رجل من الأنصار.



إجماعا[١]؛ لأنها خلاف الأصل فيقتصر فيها على مورد النص.

٢- (وَكَوْنِهِ مُفَصَّلًا مِنْ عَمْدٍ، أَوْ شِبْهِهِ، أَوْ خَطإٍ)؛ لأن الدعوى المبهمة لا تقبل.

٣- (وَتَعْيِينِ الْمُدَّعَىٰ عَلَيْهِ) فردا أو جماعة، فلا يصح الدعوى أنه قتله واحد غير معين من القبيلة مثلا؛ لقوله ﷺ للأنصار: «يُقْسِمُ خَمْسُونَ مِنْكُمْ عَلَى رَجُلٍ مِنْهُمْ، فَيُدْفَعُ بِرُمَّتِهِ»[٢].

٤- (وَوُجُوْدِ لَوْثٍ؛ أَيْ قَرِيْنَةٍ لِصِدْقِ الْمُدَّعِيْ)؛ كأن وجد قتيل أو بعضه الذي لا يعيش بدونه كرأسه في محلة منفصلة عن بلد كبير، أو قرية كبيرة لأعدائه[٣]، ولا يشاركهم فيهما غيرهم، أو تفرق ناس من زحمة عن قتيل، أو شهد عدل، أو نساء أو عبيد عدول، أو صبيان، أو فسقة، أو كفار.

فإن لم يكن لوث .. فاليمين على المدعى عليه جريا على قاعدة الدعاوي؛ لسقوط اللوث في حقه، والأصل براءة ذمته، ويحلف خمسين يمينا؛ تغليظا لأمر الدماء.

٥- (وَأَنْ يَحْلِفَ الْمُدَّعِيْ) وهو الوارث ولو واحدا (خَمْسِيْنَ يَمِيْنًا)[٤]، فيبدأ بيمين المدعي[٥]؛ لقول النبي ﷺ للأنصار: «أَتَحْلِفُونَ خَمْسِينَ يَمِينًا فَتَسْتَحِقُّونَ صَاحِبَكُمْ أَوْ قَاتِلَكُمْ؟»[٦]، ولأن جانب المدعي قَوِي باللوث، فتحولت اليمين إليه كما لو أقام شاهدا وحلف معه في غير الدم، وهذه هي القسامة.

ولو تعدد الورثة .. حلف كل بقدر حصته وجبر المنكسر، فإن نكلوا وتعدد المدعى عليه

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٥٢١/١١) وحكى الخلاف وجها عن الشافعية غلطه الروياني.

(٢) مسلم (١٦٦٩).

(٣) ولا فرق بين العداوة الدينية والدنيوية إذا كانت تبعث على الانتقام بالقتل. "البيجوري" (٤٥٩/٢).

(٤) ولا يشترط موالاة الأيمان، ولو تخلل بين الأيمان جنونٌ من الحالف أو إغماءٌ .. بُني بعد الإفاقة على ما مضى منها، إن لم يعزل القاضي الذي وقعت القسامة عنده؛ فإن عزل وولى غيره .. وجب استئنافها.

(٥) "موسوعة الإجماع" (٥٢١/١١)، وذكر خلاف الحنفية.

(٦) مسلم (١٦٦٩) عن سهل بن أبي حثمة رضي الله عنه.



.. حلف كل واحد من المدعى عليهم خمسين يمينا.

الْوَاجِبُ بِالْقَسَامَةِ:

(الْوَاجِبُ بِالْقَسَامَةِ: الدِّيَةُ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ فِي الْعَمْدِ، وَعَلَى عَاقِلَتِهِ فِي غَيْرِهِ) أي إن كان خطأ أو شبه عمد ولا قصاص فيه مطلقا؛ لقوله ﷺ: «إِمَّا أَنْ يَدُوا صَاحِبَكُمْ، وَإِمَّا أَنْ يُؤْذِنُوا بِحَرْبٍ»[١]، ولأن القسامة حجة ضعيفة، فلا توجب القصاص، واحتياطا لأمر الدماء كالشاهد واليمين.

وإن نكل المدعي عن اليمين .. حلف المدعى عليه فيحلف خمسين يمينا، ويبرأ؛ لقول النبي ﷺ للأنصار لما نكلوا عن اليمين: «فَتُبْرِئُكُمْ يَهُودُ بِخَمْسِينَ يَمِينًا».

فإن نكل المدعى عليه عن اليمين .. ردت على المدعي؛ فإن حلف .. وجب القود؛ لأن الأيمان المردودة كالإقرار، أو كالبينة، وكل منهما يوجب القصاص في العمد، فكذلك ما كان بمنزلتهما[٢].

---

(١) البخاري (٧١٩٢)، ومسلم (١٦٦٩) عن سهل بن أبي حثمة رضي الله عنه.

(٢) "البيجوري" (٢/٤٦٢).



الْحُدُوْدُ:

(الْحَدُّ لُغَةً: الْمَنْعُ).

(وَ شَرْعًا: عُقُوْبَةٌ مُقَدَّرَةٌ وَجَبَتْ زَجْرًا عَنِ ارْتِكَابِ مَا يُوْجِبُهَا)، وسميت حدودا لمنعها من ارتكاب الفواحش، وقيل: لأن الله حدها وقدرها فلا يزاد عليها ولا ينقص منها.

وشرط وجوب الحد: العلم بالتحريم لا العلم بالحد إجماعا[١]؛ للأحاديث في ذلك.

الزِّنَا:

(الزِّنَا: هُوَ إِيْلَاجُ الْمُكَلَّفِ الْوَاضِحِ حَشَفَتَهُ الْأَصْلِيَّةَ الْمُتَّصِلَةَ، أَوْ قَدْرَهَا عِنْدَ فَقْدِهَا فِيْ فَرْجٍ وَاضِحٍ مُحَرَّمٍ لِعَيْنِهِ فِيْ نَفْسِ الْأَمْرِ مُشْتَهًى طَبْعًا مَعَ الْخُلُوِّ عَنِ الشُّبْهَةِ)[٢].

فقولنا: (الواضح) خرج به الخنثى المشكل؛ إذا أولج آلة الذكورة في فرج .. فلا يسمى إيلاجه زنا؛ لاحتمال أنوثته وكون هذا عضوا زائدا.

وقولنا: (حشفته) خرج به غيرها؛ كإصبعه، أو بعض حشفته.

وقولنا: (الأصلية) خرج به الزائدة ولو احتمالا؛ كما لو كان له ذكران والتبس الأصلي بالزائد وأولج أحدهما؛ فلا يحكم أنه زنا؛ للشك في كونه أصليا.

وقولنا: (المتصلة) خرج به المنفصلة، فلو أولج ذكره المبان .. لم يعد زانيا.

وقولنا: (فرج واضح) خرج به فرج الخنثى المشكل فلا يعد الإيلاج فيه زنا؛ لاحتمال كونه زائدا.

وقولنا: (محرم لعينه) خرج به المحرم لعارض؛ كما لو أولج في فرج امرأته وهي حائض أو نفساء أو صائمة أو محرِمة.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٩/١١٩، ٣٧٦).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٩/٢٨٢- ٢٩٢) فرقها في مسائل.



وقولنا: (في نفس الأمر) خرج به ما لو وطئ زوجته يظنها أجنبية؛ وإن أثم لفساد قصده.

وقولنا: (مشتهى طبعا) خرج ما لا يشتهى طبعا؛ كفرج الميتة والبهيمة.

وقولنا: (مع الخلو عن الشبهة) خرج به وطء الشبهة، سواء كان شبهة فاعل؛ كأن وطئ أجنبية يظنها زوجته وهذا الوطء لا يتصف بحل ولا حرمة، أو شبهة طريق وهي التي قال بحلها عالم، أو شبهة محل؛ كأن وطئ الأمة المشتركة.

والزنا من كبائر الذنوب إجماعا[١]؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُواْ ٱلزِّنَىٰٓۖ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةً وَسَآءَ سَبِيلًا ۝٣٢﴾ [الإسراء]، وقوله ﷺ: «لَا يَزْنِي الزَّانِي حِينَ يَزْنِي وَهُوَ مُؤْمِنٌ»[٢]، وسئل النبي ﷺ: أي: الذَّنْبِ أَعْظَمُ عِنْدَ اللهِ؟ قَالَ: «أَنْ تَجْعَلَ للهِ نِدًّا، وَهُوَ خَلَقَكَ»، قِيلَ: ثُمَّ أَيٌّ؟ قَالَ: «ثُمَّ أَنْ تَقْتُلَ وَلَدَكَ تَخَافُ أَنْ يَطْعَمَ مَعَكَ»، قِيلَ: ثُمَّ أَيٌّ؟ قَالَ: «ثُمَّ أَنْ تُزَانِيَ بِحَلِيلَةِ جَارِكَ»[٣].

وتحريم الزنا معلوم من الدين بالضرورة، فمن جحده .. كفر، إلا أن يكون حديث عهد بإسلام، أو نشأ ببادية بعيدة عن العلماء لم يعرف تحريمه.

وأجمع أهل الملل على تحريمه، فلم يحل في ملة قط، ولهذا كان حده أشد الحدود؛ لأنه جناية على الأعراض والأنساب[٤].

حَدُّ الزَّانِيْ الْمُحْصَنِ:

(حَدُّ الزَّانِيْ الْمُحْصَنِ: الرَّجْمُ بِحِجَارَةٍ مُعْتَدِلَةٍ[٥] حَتَّى الْمَوْتِ) إجماعا[١]؛ لثبوته عن النبي

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٩/٢٧٥).

(٢) البخاري (٢٤٧٥)، ومسلم (٥٧) عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٣) البخاري (٦٨١١)، ومسلم (٨٦) عن ابن مسعود رضي الله عنه.

(٤) "الإقناع" (٢/٤٠٣)، "نهاية المحتاج" (٧/٤٧٤).

(٥) بحيث تكون بقدر ملء الكف لا بحصى صغير؛ لئلا يطول عليه الأمر، ولا بحجارة كبيرة؛ لئلا يموت حالا فيفوت المقصود وهو التنكيل.



ﷺ قولا وفعلا، قال عمرُ رضي الله عنه: «إِنَّ الله بَعَثَ مُحَمَّدًا ﷺ بِالحَقِّ، وَأَنْزَلَ عَلَيْهِ الكِتَابَ، فَكَانَ مِمَّا أَنْزَلَ الله آيَةُ الرَّجْمِ، فَقَرَأْنَاهَا وَعَقَلْنَاهَا وَوَعَيْنَاهَا، رَجَمَ رَسُولُ اللهِ ﷺ[٢]، وَرَجَمْنَا بَعْدَهُ، فَأَخْشَى إِنْ طَالَ بِالنَّاسِ زَمَانٌ أَنْ يَقُولَ قَائِلٌ: وَاللهِ مَا نَجِدُ آيَةَ الرَّجْمِ فِي كِتَابِ اللهِ، فَيَضِلُّوا بِتَرْكِ فَرِيضَةٍ أَنْزَلَهَا الله، وَالرَّجْمُ فِي كِتَابِ اللهِ حَقٌّ عَلَى مَنْ زَنَى إِذَا أُحْصِنَ مِنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ»[٣].

ولا يشترط الإحصان من الجانبين فلو كان أحدهما بكرا والآخر ثيبا .. جلد البكر، ورجم الثيب إجماعا[٤]؛ عملا بالدليل في الجميع.

كما لا تشترط الحرية من الجانبين فلو زنا حر بأمة .. فعليه حد الحر إجماعا[٥]؛ لقصة ماعز رضي الله عنه.

حَدُّ الزَّانِيْ الْغَيْرِ الْمُحْصَنِ:

(حَدُّ الزَّانِيْ الْغَيْرِ الْمُحْصَنِ: مِائَةُ جَلْدَةٍ) إجماعا[٦]؛ لقوله تعالى: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِى فَٱجْلِدُوا۟ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِا۟ئَةَ جَلْدَةٍ ۖ وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِى دِينِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ ۖ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ۝٢﴾ [النور]، وللحديث الآتي وغيره من الأحاديث.

وتكون المائة جلدة ولاء؛ فإن فرقها؛ فإن دام الألم .. لم يضر، وإن زال: فإن كان الماضي

---

(١) «الإجماع» (رقم ٦٣٢)، «كفاية الأخيار» (٦١٥)، «الإقناع» (٢/٤٠٤)، «البيجوري» (٢/٤٧٢)، «موسوعة الإجماع» (٩/٢٦٦، ٣٨٠، ٤٠٩).

(٢) رجم النبي ﷺ ماعزا الأسلمي، والغامدية، والجهنية رضي الله عنهم، ورجم يهوديين، وأحاديثهم في الصحيح.

(٣) البخاري (٦٨٢٩)، ومسلم (١٦٩١).

(٤) «موسوعة الإجماع» (٩/٤٢٣).

(٥) «موسوعة الإجماع» (٩/٢٩٦).

(٦) «الإجماع» (رقم ٦٣١)، «موسوعة الإجماع» (٩/٢٦٧، ٣٨٧، ٤٠٣).



خمسين .. لم يضر؛ لحصول حد في الجملة وهو حد الرقيق، وإن كان دونها .. وجب الاستئناف.

(وَ)عليه مع الجلد (تَغْرِيْبُ عَامٍ) أي سنة قمرية عند عامة العلماء[١]؛ فقد أَمَرَ ﷺ فِيمَنْ زَنَى، وَلَمْ يُحْصَنْ بِجَلْدِ مِائَةٍ، وَتَغْرِيبِ عَامٍ[٢].

ويكون التغريب إلى مسافة القصر من بلد الزاني وبلد الزنى فأكثرَ برأي الإمام؛ لأن ما دونها في حكم الحضر، فلو رجع إلى ما دون مسافة القصر .. رد واستؤنفت المدة.

وتحسب مدة العام من أول سفر الزاني، لا من وصوله مكانَ التغريب، والأولى أن يكون التغريب بعد الجلد، ويصح قبله.

ولا تغرب المرأة إلا بمحرم أو زوج، فلو لم يخرج إلا بأجرة .. لزمت، وتكون في مالها، وإن امتنع ولو بأجرة .. لم يجبر[٣].

هذا الحد (إِنْ كَانَ) الزاني (بَالِغًا عَاقِلًا حُرًّا).

(وَ)حده (نِصْفُ ذَلِكَ) أي خمسون جلدة وتغريب نصف عام (إِنْ كَانَ بَالِغًا عَاقِلًا رَقِيْقًا) ولو وطئ في نكاح صحيح إجماعا[٤]؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِذَآ أُحۡصِنَّ فَإِنۡ أَتَيۡنَ بِفَٰحِشَةٖ فَعَلَيۡهِنَّ نِصۡفُ مَا عَلَى ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ مِنَ ٱلۡعَذَابِۚ﴾ [النساء: ٢٥]، والمراد الجلد؛ لأن الرجم لا يتنصف، ولأنه لم يجز أن يسوى بالحر لنقص العبد، ولا أن يسقط الحد صيانة للأعراض؛ فوجب تنصيفه رعاية للمصالح.

(وَلَا حَدَّ عَلَى الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُوْنِ) إذا زنى حال جنونه ولو وطئ كل منهما في نكاح

---

(١) قال ابن المنذر في "الإجماع" (رقم ٦٣٧): «وأجمعوا على أن على البكر النفي، وانفرد النعمان وابن الحسن، فقالا: لا يغربان»، "موسوعة الإجماع" (٩/٣٩١).

(٢) البخاري (٢٦٤٩)، ومسلم (١٦٩٧) عن زيد بن خالد الجهني رضي الله عنه.

(٣) لأن فيه تعذيب من لم يذنب، ويؤخر تغريبها إلى أن يتيسر من يخرج معها. "الإقناع" (٢/٤٠٧).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٩/٤٤٦)، وقد ذكر الباحث أنه خالف ابن حزم في العبد دون الأمة فقال: يجلد مائة إذا كان بكرا، ويرجم إذا كان ثيبا، وعن جماعة من السلف أن الأمة إذا كانت بكرا فلا حد عليها، وإذا كانت ثيبا فعليها خمسون جلدة، وعن الأوزاعي وداود أن الرقيق إذا تزوج بحرة ثم زنا فعليه الرجم.



صحيح إجماعا؛ لرفع قلم التكليف عنهما، بل يؤدبان بما يزجرهما عن الوقوع في الزنا.

الْمُحْصَنُ:

و(الْمُحْصَنُ: هُوَ الْبَالِغُ الْعَاقِلُ الْحُرُّ الَّذِي غَيَّبَ حَشَفَتَهُ أَوْ قَدْرَهَا مِنْ مَقْطُوْعِهَا حَالَ بُلُوْغِهِ وَعَقْلِهِ وَحُرِّيَّتِهِ[١] بِقُبُلٍ فِيْ نِكَاحٍ صَحِيْحٍ) إجماعا[٢].

فلا يكون الصبي والمجنون وغير الحر محصنا؛ لما تقدم.

ولو عقد النكاح ولم يطأ .. فليس بمحصن إجماعا[٣].

ولو وطئ في نكاح صحيح وهو عبد أو صبي أو مجنون ثم كمل فزنى .. لم يرجم إجماعا[٤].

ولا إحصان بالوطء بملك اليمين إجماعا[٥]، ولا وطء شبهة، ولا زنا وإن تكرر إجماعا[٦]، ولا في نكاح فاسد عند عامة العلماء[٧].

ولا إحصان بوطء الزوجة في دبرها.

---

(١) ولا يشترط الاختيار فلو حصل الإيلاج والزوج نائم أو مكره .. حصل التحصين. «الإقناع» (٤٠٧/٢)، والأظهر أن الكامل من رجل أو امرأة يتحصن بوطء ناقص كما لو كانا كاملين. «البيجوري» (٤٧٢/٢).

(٢) «كفاية الأخيار» (٦١٧).

(٣) «الإجماع» (رقم ٦٣٣)، وفي (رقم ٣٦١): «وأجمعوا على أنه وإن دخل عليها، وأقام معها زمانًا، ثُمَّ مات أو ماتت فزنَا الباقي منهما .. لم يرجم حتى يُقر بالجماع»، «موسوعة الإجماع» (٤٣٤/٩).

(٤) «موسوعة الإجماع» (٢٦٨/٩- ٢٦٩، ٤٢٤، ٤٢٧) وذكر وجها للشافعية: إذا أحصن وهو عبد وزنا وهو حر .. فهو محصن، وخلافا للظاهرية وغيرهم خارج الأربعة.

(٥) «موسوعة الإجماع» (٤٣٩/٩).

(٦) «موسوعة الإجماع» (٤٤٢/٩) واحتمل في وطء الشبهة احتمال كالنكاح الفاسد.

(٧) «موسوعة الإجماع» (٤٣٣/٩) ذكر الخلاف عن أبي ثور والليث بن سعد والأوزاعي فقالوا: يقع التحصين بالنكاح الفاسد.



ولا يشترط الإسلام، فيرجم الذمي؛ لأن النَّبِيَّ ﷺ رَجَمَ يَهُودِيًّا وَيَهُودِيَّةً زَنَيَا[١].

ويرجم من كان كاملا في الحالين وإن تخللهما نقص؛ كجنون.

اللواط:

واللواط: إيلاج قدر الحشفة من ذكر واضح الذكورة في دبر آدمي ذكر أو أنثى.

وهو كبيرة من كبائر الذنوب إجماعا[٢]؛ لما ذكره الله في نبأ قوم لوط.

وحده: حد الزنا، فيرجم الواطئ إن كان محصنا، ويجلد ويغرب إن لم يكن محصنا، قياسا على الزنا بجامع إتيان فرج آدمي محرم، ولما روي عن النبي ﷺ: «إِذَا أَتَى الرَّجُلُ الرَّجُلَ .. فَهُمَا زَانِيَانِ»[٣].

وأما الموطوء في دبره .. فيجلد ويغرب مطلقا؛ إذ لا يتصور في الدبر إحصان.

وفي قول[٤]: يقتلان محصنين كانا أو غير محصنين؛ لقوله ﷺ: «مَنْ وَجَدْتُمُوهُ يَعْمَلُ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ .. فَاقْتُلُوا الْفَاعِلَ وَالْمَفْعُولَ بِهِ»[٥].

وأما في زوجته وأمته .. فواجبه التعزير؛ للشبهة.

---

(١) البخاري (٣٦٣٥)، ومسلم (١٦٩٩) عن ابن عمر رضي الله عنهما.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٤٨٩/٩).

(٣) الآجري في "ذم اللواط" (١٦، ١٧)، والبيهقي (١٧٠٣٣)، عن أبي موسى رضي الله عنه، قال البيهقي: «منكر بهذا الإسناد». وضعفه الألباني.

(٤) نص عليه في "الأم" (٤٧١/٨)، لكن قال الربيع: رجع الشافعي فقال: لا يرجم إلا أن يكون محصنا.

(٥) أبو داود (٤٤٦٢)، والترمذي (١٤٥٦)، وابن ماجه (٢٥٦١) عن ابن عباس رضي الله عنهما، وصححه الألباني، قال الحافظ: «رجاله موثقون إلا أن فيه اختلافا».





القَذْفُ:

(الْقَذْفُ لُغَةً: الرَّمْيُ).

(وَشَرْعًا: الرَّمْيُ بِالزِّنَا فِيْ مَعْرِضِ التَّعْيِيْرِ) حقيقة؛ كما في السباب، أو حكما كما إذا شهد شهود ولم يتم النصاب.

وشمل قولنا (الزنا) اللواط فإنه في حكمه، وخرج به الرمي بغيره من الأمور؛ فلا حد بالسب بغير نحو زنا إجماعا[١]؛ حتى بالردة؛ فيجب فيه التعزير فقط؛ لعدم الدليل على الحد فيه.

وقذف المحصن من كبائر الذنوب إجماعا[٢]؛ لقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ٱلۡغَٰفِلَٰتِ ٱلۡمُؤۡمِنَٰتِ لُعِنُواْ فِي ٱلدُّنۡيَا وَٱلۡأٓخِرَةِ وَلَهُمۡ عَذَابٌ عَظِيمٞ ٢٣﴾ [النور]، وقوله ﷺ: «اجْتَنِبُوا السَّبْعَ المُوبِقَاتِ: ... وَقَذْفُ المُحْصَنَاتِ المُؤْمِنَاتِ الغَافِلَاتِ»[٣].

صُوْرَةُ الْقَذْفِ:

(صُوْرَةُ الْقَذْفِ: أَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ: «عَمْرٌو زَانٍ»، أَوْ يَقُوْلَ لَهُ: «يَا زَانِيْ»، أَوْ: «زَنَيْتَ»)، وهذا قذف صريح[٤]، وقد يكون بالكناية؛ كما إذا قال: «يا فاجر»، وقصد الرمي بالزنا[٥].

وكذا لو قذفه باللواط صريحا، كقوله: «يا لائط»، أو: «أولجت ذكرك في دبر آدمي»، أو كناية، كقوله: «يا مخنث»، وقصد اللواط.

وحد القذف غلب فيه حق الآدمي، فلا يقام الحد على القاذف إلا بطلب المقذوف

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٩/٥٦٣).

(٢) "كفاية الأخيار" (٦٢٠)، "موسوعة الإجماع" (٩/٥١٣، ٦٠١).

(٣) البخاري (٢٧٦٦)، ومسلم (٨٩) عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٤) الصريح في القذف هو: ما لا يحتمل غيره، والكناية هو ما احتمل غيره. "الإقناع" (٢/٤١٥).

(٥) فإن أنكر شخص في الكناية إرادة قذف .. صدق بيمينه؛ لأنه أعرف بمراده، وعليه التعزير للإيذاء. "الإقناع" (٢/٤١٥).





إجماعا[١]؛ لأنه يحتمل أن المقذوف لو حضر .. لأقر، ولو أنه حضر وأنكر .. فعدم مطالبته بالحد شبهة للقاذف، والحدود تدرأ بالشبهات.

حَدُّ الْقَذْفِ:

(حَدُّ الْقَذْفِ):

١- (ثَمَانُوْنَ جَلْدَةً؛ إِذَا كَانَ الْقَاذِفُ حُرًّا) إجماعا[٢]؛ للآية.

ولو تعدد القاذفون .. جلد كل واحد منهم ثمانين جلدة إجماعا[٣]؛ لعموم الآية.

٢- (وَأَرْبَعُوْنَ؛ إِذَا كَانَ رَقِيْقًا) إجماعا[٤]؛ فقد ورد تنصيف حد العبد في مسائل فيقاس عليه ما هنا، ولقول عَبْدِ اللهِ بْنِ عَامِرِ بْنِ رَبِيعَةَ: «كَانَ أَبُو بَكْرٍ الصِّدِّيقُ، وَعُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ، وَعُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ ﷺ [وَمَنْ بَعْدَهُمْ مِنَ الْخُلَفَاءِ] لَا يَجْلِدُونَ الْعَبْدَ فِي الْقَذْفِ إِلَّا أَرْبَعِينَ»[٥]، وروي مثل ذلك عن علي ﷺ ولا يعلم لهم مخالف[٦].

شُرُوْطُ وُجُوْبِ حَدِّ الْقَذْفِ:

(شُرُوْطُ وُجُوْبِ حَدِّ الْقَذْفِ أَحَدَ عَشَرَ):

١- (أَنْ يَكُوْنَ الْقَاذِفُ بَالِغًا).

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٩/٦٤٤)، وذكر الخلاف عن ابن أبي ليلى والظاهرية، قال: ولعل من نقل الإجماع جعل الخلاف من قبيل الشاذ.

(٢) "كفاية الأخيار" (٦٢١)، "موسوعة الإجماع" (٩/٦٠٣).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٩/٥٦٠).

(٤) "الإقناع" (٢/٤١٨)، "البيجوري" (٢/٤٨٥)، "موسوعة الإجماع" (٩/٦١٧)، وذكر خلافا قديما في المسألة، ونبه أن ابن حزم خالف الظاهرية ووافق الجمهور هنا.

(٥) مالك (٢/٨٢٨)، وعبد الرزاق (١٣٧٩٣)، وابن أبي شيبة (٢٨٨٠٨)، والبيهقي (١٧١٤٠)، وصححه ابن الملقن في "البدر" (٨/٦٤٥).

(٦) "تحفة اللبيب" (٢/٩٣٣)، "كفاية الأخيار" (٦٢١).



٢- (وَأَنْ يَكُوْنَ عَاقِلًا)؛ فالصبي والمجنون لا يحدان بقذفهما شخصا إجماعا[١]؛ لرفع قلم التكليف عنهما، ولعدم التأذي بقذفهما، نعم يزجران بما يمنعهما من ذلك إن كان لهما نوع تمييز.

٣- (وَأَنْ يَكُوْنَ مُخْتَارًا)؛ فمن أكره على القذف .. فلا حد عليه، ولا على من أكرهه.

٤- (وَأَنْ يَكُوْنَ مُلْتَزِمًا لِلْأَحْكَامِ) مسلما كان أو ذميا ولو رقيقا؛ فيحد الذمي إذا قذف المسلم إجماعا[٢]، ويحد الرقيق بقذف الحر إجماعا[٣]؛ لعموم الأدلة.

ولا يحد كافر حربي وإن كان مُؤَمَّنا؛ لعدم التزامه أحكام الإسلام.

٥- (وَأَلَّا يَكُوْنَ مَأْذُوْنًا لَهُ فِيْ الْقَذْفِ)؛ لأن المقذوف بإذنه أسقط حقه.

٦- (وَأَلَّا يَكُوْنَ وَالِدًا لِلْمَقْذُوْفِ)؛ فلو قذف الأبُ أو الأمُّ وإن علا ولدَه وإن سفل .. فلا حدَّ عليه عند أكثر العلماء وحكي إجماعا[٤]؛ لأنه إذا لم يقتل بقتله .. فأولى ألا يحد بقذفه.

وأما الولد .. فيحد بقذف والديه إجماعا[٥]؛ كما يقتل بهما.

وسائر الأقارب كالأخ والعم يحدون بالقذف إجماعا[٦]؛ لعموم الأدلة.

وهذه الشروط الستة في القاذف.

٧- (وَأَنْ يَكُوْنَ الْمَقْذُوْفُ مُسْلِمًا)؛ فلا حد في قذف كافر ولو ذميا إجماعا[٧]؛ لضعف

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٥٨٤/٩).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٥٤٥/٩، ٤٤٠/٦).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٦٠٢/٩).

(٤) قال الترمذي تحت حديث (١٣٩٩): «والعمل على هذا عند أهل العلم أن الأب إذا قتل ابنه لا يقتل به، وإذا قذف ابنه لا يحد»، لكن خالف فيه المالكية؛ فقالوا: إذا طالب الولد بالحد .. حد له، وفسق الولد. وروي عن عمر بن عبد العزيز. انظر "موطأ مالك" (٨٢٨/٢)، و"التاج والإكليل" (٤١١/٨).

(٥) "موسوعة الإجماع" (٥٤٣/٩) وذكر قولا لبعض الحنابلة في "الفروع" و"الإنصاف" أنه لا يحد.
قلت: الإجماع نقله ابن المنذر فهو سابق على الخلاف، والله أعلم.

(٦) "موسوعة الإجماع" (٥٨٨/٩).

(٧) "موسوعة الإجماع" (٥٧٣/٩).

حرمة الكافر، وكما لا يقتل المسلم بالكافر، فلا يحد بقذفه.

٨- (وَأَنْ يَكُوْنَ بَالِغًا).

٩- (وَأَنْ يَكُوْنَ عَاقِلًا) حال القذف[١]؛ فلا حد في قذف صبي ولا مجنون إجماعا[٢]؛ لأن القصد بالحد دفع المعرة الحاصلة بالتهمة بالزنا، وهذان لا يحصل منهما التعور.

١٠- (وَأَنْ يَكُوْنَ حُرًّا)؛ فلا حد في قذف عبد ولا أمة إجماعا[٣]؛ لقوله ﷺ: «مَنْ قَذَفَ مَمْلُوكَهُ بِالزِّنَا .. يُقَامُ عَلَيْهِ الْحَدُّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ كَمَا قَالَ»[٤]، مفهومه: أنه لا يحد في الدنيا، وكما لا يقتل به، فلا يجلد بقذفه.

١١- (وَأَنْ يَكُوْنَ عَفِيْفًا) عن وطء يحد به كزنا ولواط[٥] إجماعا[٦]؛ لأن الله شرط في الحد أن يكون المقذوف محصنا أي عفيفا.

ولو زنا شخص فحد أو لم يحد وتاب وصلح .. لم يعد محصنا، فلا حد على قاذفه[٧]؛ لأن العرض إذا انخرم .. لم يزُل خلله بما يطرأ من العفة.

نعم، يعزر القاذف في كل ما سبق للإيذاء.

ولا يشترط عدالة المقذوف فلو كان المقذوف فاسقا بغير نحو زنا .. حد قاذفه كما يحد قاذف العدل الفاضل إجماعا[٨]؛ لعموم الأدلة.

---

(١) وقد يجب الحد بقذف المجنون؛ بأن يقذفه بأنه زنى في حال إفاقته فيجب عليه، ولا يسقط بجنونه.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٥٧٠/٩)، خالف المالكية والحنابلة فأوجبوا الحد على قاذف صبي يطيق الوطء، والظاهرية فأوجبوه في قذف الصبي والمجنون مطلقا.

(٣) "الإجماع" (رقم ٦٤٣)، "موسوعة الإجماع" (٥٧٧/٩)، وذكر أن الظاهرية يوجبون الحد على قاذف العبد.

(٤) البخاري (٦٨٥٨)، ومسلم (١٦٦٠) عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٥) وعن وطء زوجته في دبرها، وعن وطء محرمه المملوكة له.

(٦) "موسوعة الإجماع" (٥٦٧/٩).

(٧) ظاهر كلام "موسوعة الإجماع" (٥٥٢/٩) أنه إجماع، لكن معتمد مذهب الحنابلة التائب من الزنا يحد قاذفه؛ لأن التائب من الذنب كمن لا ذنب له. انظر شرح المنتهى (٣٥٣/٣).

(٨) "موسوعة الإجماع" (٦٢٠/٩).





مَا يَسْقُطُ بِهِ حَدُّ الْقَذْفِ:

(يَسْقُطُ حَدُّ الْقَذْفِ بِأَحَدِ ثَلَاثَةِ أَشْيَاءَ):

١- (إِقَامَةُ الْبَيِّنَةِ عَلَىَ الزِّنَا) وهي أربعة شهداء ذكور عدول إجماعا[١]؛ للآية، ولقوله ﷺ: «الْبَيِّنَةُ أَوْ حَدٌّ فِيْ ظَهْرِكَ»[٢].

وكذا لو أقر المقذوف بالزنا إجماعا[٣]؛ لأنه يجب عليه الحد نفسه، وهو أقوى من البينة.

٢- (وَعَفْوُ الْمَقْذُوْفِ) عن القاذف؛ لأنه حد يتوقف استيفاؤه على مطالبة المقذوف[٤]؛ فكان حقا له كسائر حقوقه، فيسقط بإسقاطه كالقصاص.

ولو قذف جماعة فعفوا عن الحد إلا واحدا .. حد القاذف إجماعا[٥]؛ لبقاء حق المقذوف.

٣- (وَلِعَانُ قَاذِفِ زَوْجَتِهِ) إجماعا[٦]، كما سبق بيانه وتفصيله.

حَدُّ شُرْبِ الْمُسْكِرِ [من خمر وغيره]:

الخمر هو كل شراب مسكر، وهو في عصير العنب إذا غلى واشتد وقذف بالزبد .. حقيقة، فيحرم كثيره وقليله، ومن شرب منه .. حُدَّ سكر أو لم يسكر إجماعا[٧]، وفي حكمه جميع الأشربة المسكرة إذا سكر شاربها إجماعا[٨]، وكذا إن لم يسكر عند أكثر العلماء[٩]؛ لقول

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٩/٥٩٠).

(٢) البخاري (٢٦٧١)، عن ابن عباس رضي الله عنهما.

(٣) "موسوعة الإجماع" (٩/٥٨٩).

(٤) تقدمت الإشارة إلى خلاف الظاهرية وابن أبي ليلى، والله أعلم.

(٥) "موسوعة الإجماع" (٩/٦٤٩).

(٦) "موسوعة الإجماع" (٩/٥٨٦).

(٧) "كفاية الأخيار" (٦٢٣)، "موسوعة الإجماع" (٩/٦٦٢، ٦٨٣، ٦٨٥).

(٨) "موسوعة الإجماع" (٩/٦٨٢).

(٩) "موسوعة الإجماع" (٩/٦٦٣)، وخالف الحنفية في عصير غير العنب، فقالوا: لا يحد إلا من شرب القدر المسكر =



النبي ﷺ: «كُلُّ مُسْكِرٍ خَمْرٌ، وَكُلُّ مُسْكِرٍ حَرَامٌ»(١)، وقوله ﷺ: «إِنَّ مِنَ الْعِنَبِ خَمْرًا، وَإِنَّ مِنَ التَّمْرِ خَمْرًا، وَإِنَّ مِنَ الْعَسَلِ خَمْرًا، وَإِنَّ مِنَ الْبُرِّ خَمْرًا، وَإِنَّ مِنَ الشَّعِيرِ خَمْرًا»(٢).

والسُّكْرُ محرم إجماعا(٣)، وهو من كبائر الذنوب؛ لقوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَـٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَـٰنِ فَٱجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ۝٩٠ إِنَّمَا يُرِيدُ ٱلشَّيْطَـٰنُ أَن يُوقِعَ بَيْنَكُمُ ٱلْعَدَٰوَةَ وَٱلْبَغْضَآءَ فِى ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَن ذِكْرِ ٱللَّهِ وَعَنِ ٱلصَّلَوٰةِ ۖ فَهَلْ أَنتُم مُّنتَهُونَ ۝٩١﴾ [المائدة]، ولَعَنَ رَسُولُ اللهِ ﷺ فِي الخَمْرِ عَشَرَةً: عَاصِرَهَا، وَمُعْتَصِرَهَا، وَشَارِبَهَا، وَحَامِلَهَا، وَالمَحْمُولَةَ إِلَيْهِ، وَسَاقِيَهَا، وَبَائِعَهَا، وَآكِلَ ثَمَنِهَا، وَالمُشْتَرِيَ لَهَا، وَالمُشْتَرَاةَ لَهُ(٤).

ويحرم القليل الذي لا يسكر من الشراب الذي يسكر كثيره، ويحد شاربه(٥)؛ لقوله ﷺ: «مَا أَسْكَرَ كَثِيرُهُ .. فَقَلِيلُهُ حَرَامٌ»(٦)، وقوله ﷺ: «مَا أَسْكَرَ مِنْهُ الْفَرَقُ .. فَمِلْءُ الْكَفِّ مِنْهُ

= منه.

قال النووي: «واتفق أصحابنا على تسمية جميع هذه الأنبذة خمرا لكن قال أكثرهم: هو مجاز، وإنما حقيقة الخمر عصير العنب، وقال جماعة منهم: هو حقيقة؛ لظاهر الأحاديث، والله أعلم». "شرح مسلم" قبل حديث (٢٠٠١).

(١) مسلم (٢٠٠٣) عن ابن عمر رضي الله عنهما.

(٢) أبو داود (٣٦٧٦)، والترمذي (١٨٧٢)، وابن ماجه (٣٣٧٩) عن النعمان بن بشير رضي الله عنهما، وصححه ابن حبان (٥٣٩٨)، والألباني.

(٣) "الإقناع" (٢/٤٢٠)، "موسوعة الإجماع" (٩/٦٦٩).

(٤) الترمذي (١٢٩٥)، وابن ماجه (٣٣٨١) عن أنس رضي الله عنه، وصححه الألباني، وحسنه الوادعي (٦١).

وجاء نحوه ابن عباس رضي الله عنهما، وصححه ابن حبان (٥٣٥٦)، والحاكم (٢٢٣٤)، والذهبي، وابن الملقن في "البدر" (٨/٧٠٠)، والألباني.

(٥) ومحل الحد به: إن كان صرفا وإن لم يسكر لقلته، بخلاف ما لو شربه في ماء استهلك فيه، أو أكل خبزا عجن دقيقه به، أو لحما طبخ به، أو معجونا هو فيه .. فلا حد فيه.

(٦) أبو داود (٣٦٨١)، والترمذي (١٨٦٥)، وابن ماجه (٣٣٩٣) عن جابر رضي الله عنه، وحسنه الترمذي، وصححه ابن حبان (٥٣٨٢)، والألباني، والوادعي (٢١٣).



حَرَامٌ»(١).

ومن استحل شرب الخمر المجمع على تحريمها .. فقد كفر إجماعا(٢)؛ لأنه معاند للقرآن إلا أن يكون معذورا بجهله.

ويحرم كل طعام طبخ بخمر إذا ظهر شيء من صفاتها عليه إجماعا(٣).

و(حَدُّ شُرْبِ الْمُسْكِرِ):

- (أَرْبَعُوْنَ جَلْدَةً، إِذَا كَانَ الشَّارِبُ حُرًّا)، ويجوز أن يبلغ بها الإمام ثمانين جلدة إجماعا(٤)؛ لقول علي ﷺ: «جَلَدَ النَّبِيُّ ﷺ أَرْبَعِينَ، وَجَلَدَ أَبُو بَكْرٍ أَرْبَعِينَ، وَعُمَرُ ثَمَانِينَ، وَكُلٌّ سُنَّةٌ»(٥)، فقد عمله عمر ﷺ، ولم ينكره أحد، فهو اتفاق الصحابة(٦).

- (وَعِشْرُوْنَ جَلْدَةً، إِذَا كَانَ فِيْهِ رِقٌّ)؛ كمدبر ومكاتب وأم ولد، ويجوز أن يبلغ بها الإمام أربعين.

والزيادة على أربعين في الحر وعشرين في العبد .. تعزير، فللإمام إثباتها وإسقاطها؛ ففي حديث وَبَرَةَ الْكَلْبِيِّ، قَالَ: أَرْسَلَنِي خَالِدُ بْنُ الْوَلِيدِ إِلَى عُمَرَ ﷺ فَأَتَيْتُهُ وَهُوَ فِي الْمَسْجِدِ مَعَهُ عُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ وَعَلِيٌّ وَعَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ وَطَلْحَةُ وَالزُّبَيْرُ ﷺ، فَقُلْتُ: "إِنَّ خَالِدَ بْنَ الْوَلِيدِ أَرْسَلَنِي إِلَيْكَ وَهُوَ يَقْرَأُ عَلَيْكَ السَّلَامَ، وَيَقُولُ: إِنَّ النَّاسَ قَدِ انْهَمَكُوا فِي الْخَمْرِ وَتَحَاقَرُوا الْعُقُوبَةَ، فَقَالَ عُمَرُ: «هُمْ هَؤُلَاءِ عِنْدَكَ فَسَلْهُمْ»، فَقَالَ عَلِيٌّ ﷺ: «نَرَاهُ إِذَا سَكِرَ .. هَذَى، وَإِذَا هَذَى .. افْتَرَى، وَعَلَى الْمُفْتَرِي ثَمَانُونَ»، فَقَالَ عُمَرُ: أَبْلِغْ صَاحِبَكَ مَا قَالَ، فَجَلَدَ

---

(١) أبو داود (٣٦٨٧)، والترمذي (١٨٦٦)، عن عائشة ﷺ، وحسنه الترمذي، والمنذري، وصححه ابن حبان (٥٣٨٣)، وابن الملقن في "البدر" (٧٠٣/٨)، والألباني، والوادعي (١٥٩٩).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٦٧٤/٩).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٧٠٥/٩).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٧٤٢/٩).

(٥) مسلم (١٧٠٧).

(٦) "كفاية الأخيار" (٦٢٣).



خَالِدٌ ثَمَانِينَ، وَجَلَدَ عُمَرُ ثَمَانِينَ، وَكَانَ عُمَرُ إِذَا أُتِيَ بِالرَّجُلِ الْقَوِيِّ الْمُنْهَمِكِ فِي الشَّرَابِ .. جَلَدَهُ ثَمَانِينَ، وَإِذَا أُتِيَ بِالرَّجُلِ الضَّعِيفِ الَّتِي كَانَتْ مِنْهُ الزَّلَّةُ جَلَدَ أَرْبَعِينَ، ثُمَّ جَلَدَ عُثْمَانُ ثَمَانِينَ وَأَرْبَعِينَ(١).

شُرُوْطُ وُجُوْبِ حَدِّ شُرْبِ الْمُسْكِرِ:

(شُرُوْطُ وُجُوْبِ حَدِّ شُرْبِ الْمُسْكِرِ سِتَّةٌ):

١- (كَوْنُ الشَّارِبِ مُكَلَّفًا) أي بالغا عاقلا؛ فلا حد على صبي ولا مجنون إجماعا؛ لرفع قلم التكليف عنهما.

٢- (وَكَوْنُهُ مُخْتَارًا)؛ فلا حد على من شرب الخمر مكرها، ويجب عليه أن يتقاياه بعد زوال الإكراه.

٣- (وَكَوْنُهُ مُلْتَزِمًا لِلْأَحْكَامِ) أي مسلما؛ فلا حد على ذمي ومستأمن؛ لأنه لا يلتزم تحريم الخمر.

٤- (وَكَوْنُهُ عَالِمًا بِالتَّحْرِيْمِ)؛ فلا حد على من جهل تحريم الخمر؛ لقرب عهده بالإسلام، أو لكونه نشأ في بادية بعيدا عن العلماء -والمراد بهم من يعلم تحريم الخمر-؛ لأن الأحكام تتعلق بالعلم، بخلاف من علم التحريم وجهل الحد؛ فإنه يحد.

٥- (وَكَوْنُهُ عَالِمًا بِأَنَّ الْمَشْرُوْبَ خَمْرٌ) فلا يحد من شرب ما لا يظنه خمرا؛ لعذره بالجهل كما سبق.

٦- (وَأَلَّا يَشْرَبَهُ لِضَرُوْرَةٍ)؛ كأن يغص بلقمة فيسيغها بالخمر؛ للرخصة له في ذلك.

ويحد الشارب إذا ثبت شربه بشاهدين عدلين إجماعا(٢)، وإذا أقر بالشرب إجماعا(٣)؛ لأن

---

(١) الدارقطني (٣٣٢١)، وصححه الحاكم (٨١٣١)، والذهبي، ونحوه عن ابن عباس ﵄ عند الطحاوي في "المشكل" (٤٤٤١)، وصححه الحاكم (٨١٣٢)، والذهبي.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٧١٢/٩).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٧١١/٩) وذكر أن بعضهم اشترط الإقرار مرتين.





كلا من البينة والإقرار حجة شرعية.

ولا يحد بشهادة رجل وامرأتين، ولا بشهادة أربع نسوة إجماعا[١]، ولا بيمين مردودة، ولا بعلم القاضي، ولا بعلم غيره.

ولا يحد بالقيء والاستنكاه بأن يتقيأ الخمر، أو يشم منه رائحة الخمر؛ لاحتمال أن يكون غالطا أو مكرها؛ ولأن غير الخمر يشاركها في رائحتها، والأصل براءة الشخص من العقوبة، والحدود تدرأ بالشبهات.

فائدة: يجوز تناول ما يزيل العقل من غير الأشربة لقطع عضو متآكل، أما الأشربة المسكرة .. فلا يجوز تعاطيها لذلك.

ويحرم التداوي بصرف الخمر؛ لنهي النبي ﷺ عنه[٢]، وإخباره أنها داء لا دواء فيها، لكن لا حد به للشبهة، وأما التداوي بما استهلك فيه .. فيجوز إذا لم يجد ما يقوم مقامه من الطاهرات، كالتداوي بالنجس غير الخمر بالشرط المذكور.

ويحرم تناول الخمر للعطش؛ لأنه لا يزيله بل يزيده، لكن لا حد فيه للشبهة، نعم؛ إن تعين لدفع الهلاك .. جاز، بل وجب.

ويجوز إزالة الغصة به إذا لم يجد غيرها إجماعا[٣]؛ للضرورة.

السَّرقة:

(السَّرِقَةُ لُغَةً: أَخْذُ الشَّيْءِ خُفْيَةً)، خرج به أخذ المال جهرة فهو نهب إن اعتمد فاعله

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٧١٨/٩)، وقد حكي الخلاف عن عطاء وطاوس وابن حزم فأجازوا شهادة النساء في الحدود مطلقا.

(٢) أما الترياق المعجون بها ونحوه مما تستهلك فيه فيجوز التداوي به عند فقد ما يقوم مقامه مما يحصل به التداوي من الطاهرات كالتداوي بنجس كلحم حية وبول، ولو كان التداوي بذلك لتعجيل شفاء بشرط إخبار طبيب مسلم عدل بذلك أو معرفته للتداوي به. "الإقناع" (٤٢٣/٢)، "البيجوري" (٤٨٨/٢).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٦٩٧/٩)، وذكر خلافا عن بعض المالكية.





القوة، واختلاس إن اعتمد الهرب.

(وَشَرْعًا: أَخْذُ الْمَالِ ظُلْمًا خُفْيَةً مِنْ حِرْزِ مِثْلِهِ بِشُرُوْطٍ).

فقوله: (أخذ المال) فيه أنه يكفي إخراجه من الحرز في ثبوت السرقة ولا يلزم أن يحوزه إلى نحو بيته.

وقوله: (المال) أخرج غيره كالاختصاص.

وقوله: (ظلما) أخرج ما لو لم يكن ظلما؛ كمن أخذ ماله بعينه أو بدله في مسألة الظفر.

وقوله: (من حرز) أخرج ما لو أخذه من غير حرز؛ فلا يعد سارقا عرفا.

أَرْكَانُ السَّرِقَةِ:

(أَرْكَانُ السَّرِقَةِ ثَلَاثَةٌ) بل أربعة:

١- (سَارِقٌ)، وهو الآخذ.

٢- (وَمَسْرُوْقٌ)، وهو المال المأخوذ.

٣- (وَسَرِقَةٌ)، وهي الأخذ.

٤- **ومسروق منه.**

شُرُوْطُ السَّارِقِ:

(شُرُوْطُ السَّارِقِ سِتَّةٌ):

١- (الْبُلُوْغُ).

٢- (وَالْعَقْلُ)؛ فلا قطع على صبي ومجنون إجماعا[١]؛ لعدم التكليف.

٣- (وَالِاخْتِيَارُ)؛ فلا حد على من سرق مكرها، ولا على المكرِه، إلا إن أمر أعجميا يعتقد وجوب الطاعة، أو غير مميز بالسرقة ففعل؛ لأنه هو السارق حقيقة، وكل من الأعجمي وغير

(١) "موسوعة الإجماع" (١٠/١٣٩- ١٤٥).



المميز آلة له(١).

٤- (وَالْتِزَامُ الْأَحْكَامِ)؛ بأن يكون السارق مسلما أو ذميا، فيقطع الذمي بسرقة مال مسلم أو ذمي إجماعا؛ لالتزامه الأحكام، كما يقطع المسلم بسرقة مال المسلم والذمي إجماعا(٢).

ولا يشترط الحرية فيقطع الرقيق بسرقة غير سيده إجماعا(٣)؛ لعموم الأدلة.

٥- (وَالْعِلْمُ بِالتَّحْرِيْمِ) فلا قطع على من جهل تحريم السرقة؛ لقرب عهده بالإسلام، أو بعده عن العلماء؛ لأن الأحكام متعلقة بالعلم، فإن علم التحريم وجهل الحد .. قطع.

٦- (وعَدَمُ الْإِذْنِ لَهُ مِنَ الْمَالِكِ)؛ فإذا أذن له المالك .. فلا حد؛ لسقوط حقه بالإذن.

شُرُوْطُ الْمَسْرُوْقِ:

(شُرُوْطُ الْمَسْرُوْقِ أَرْبَعَةٌ):

١- (أَنْ يَكُوْنَ) نصاب سرقة عند عامة العلماء(٤)، وذلك أن يكون وقت إخراجه من الحرز (رُبُعَ دِيْنَارٍ) خالص مصكوك(٥) (أَوْ مَا قِيْمَتُهُ ذٰلِكَ)؛ لقوله ﷺ: «لَا تُقْطَعُ يَدُ السَّارِقِ

---

(١) بخلاف ما لو أمر مميزا أو حيوانا معلما كقرد بالسرقة ففعل .. فإنه لا قطع عليه؛ لأن كلا منهما له اختيار في الجملة.

وإنما ضمن فيما لو علم القرد القتل ثم أرسله على إنسان فقتله؛ لأن القتل يجب بالمباشرة والتسبب، بخلاف الحد؛ فإنه إنما يجب بالمباشرة.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٦/٤٣٩، ١٠/١٠٠ - ١٠٤) وقد خلص الباحث إلى عدم صحة الإجماع في قطع المسلم بسرقة مال الذمي ففيه قول خلاف المشهور عند الشافعية، وصحة الإجماع في بقية الصور مع أنه نقل خلاف الشيرازي من الحنابلة في قطع الذمي بسرقة مال المسلم، فكأنه لم يعتبره.

(٣) "موسوعة الإجماع" (١٠/٩١، ١٢٥).

(٤) "موسوعة الإجماع" (١٠/١٥٦).

(٥) وهذا في غير الذهب أما الذهب .. فالاعتبار فيه بالوزن وإن قلت قيمته عن ربع دينار مصكوك. "البيجوري" (٢/٤٩٦).

إِلَّا فِي رُبْعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا»[١].

٢- (وَأَنْ يَكُوْنَ) المسروق وقت سرقته (مُحْرَزًا بِحِرْزِ مِثْلِهِ) إجماعا[٢]؛ لقوله ﷺ: «لَا تُقْطَعُ الْيَدُ فِي ثَمَرٍ مُعَلَّقٍ، فَإِذَا ضَمَّهُ الْجَرِينُ .. قُطِعَتْ فِي ثَمَنِ الْمِجَنِّ، وَلَا تُقْطَعُ فِي حَرِيسَةِ الْجَبَلِ، فَإِذَا آوَى الْمُرَاحُ .. قُطِعَتْ فِي ثَمَنِ الْمِجَنِّ»[٣].

ومرجع الحرز: العرف[٤]، فيختلف باختلاف الأموال والأحوال والأوقات، فقد يكون الشيء حرزا في وقت دون وقت بحسب صلاح أحوال الناس وفسادها وقوة السلطان وضعفه[٥]، ففي حديث صفوان بن أمية رضي الله عنه: أَنَّهُ نَامَ فِي الْمَسْجِدِ وَتَوَسَّدَ رِدَاءَهُ، فَأُخِذَ مِنْ تَحْتِ رَأْسِهِ، فَجَاءَ بِسَارِقِهِ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ، فَأَمَرَ بِهِ النَّبِيُّ ﷺ أَنْ يُقْطَعَ، فَقَالَ صَفْوَانُ: يَا رَسُولَ اللهِ لَمْ أُرِدْ هَذَا، رِدَائِي عَلَيْهِ صَدَقَةٌ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «فَهَلَّا قَبْلَ أَنْ تَأْتِيَنِي بِهِ»[٦].

فلا قطع على مختلس، ولا منتهب إجماعا[٧]، ولا على خائن ومنكر وديعة عند عامة العلماء[٨]، ولا منكر عارية عند أكثرهم؛ لقوله ﷺ: «لَيْسَ عَلَى الْمُخْتَلِسِ وَالْمُنْتَهِبِ والْخَائِنِ

---

(١) البخاري (٦٧٨٩)، ومسلم (١٦٨٤) عن عائشة رضي الله عنها.

(٢) "موسوعة الإجماع" (١٠/٨٣، ١٤٥ - ١٥٢)، وحكى خلاف الظاهرية في عدم اشتراط الحرز.

(٣) أبو داود (١٧١٠)، والنسائي (٤٩٥٧) وهذا لفظه، وابن ماجه (٢٥٩٦) عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما، وحسنه الألباني.

(٤) فإن كان المسروق بصحراء أو مسجد أو شارع .. اشترط في إحرازه دوام اللحاظ، وإن كان بحصن كبيتٍ .. كفى لحاظ معتاد في مثله. وثوب ومتاع .. وضعه شخص بقربه بصحراء مثلا إن لاحظه بنظره له وقتا فوقتا ولم يكن هناك ازدحام طارقين .. فهو محرز، وإلا .. فلا. وشرط الملاحظ .. قدرته على منع السارق.

(٥) نص عليه المذاهب الأربعة انظر "موسوعة الإجماع" (١٠/١٤٧).

(٦) أبو داود (٤٣٤٩)، والنسائي (٤٨٧٩)، وابن ماجه (٢٥٩٥)، وصححه الضياء في "المختارة" (٨/١٨)، وابن عبد الهادي في "التنقيح" (٤/٥٦٣)، وابن الملقن في "البدر" (٨/٦٥٢)، والألباني.

(٧) "موسوعة الإجماع" (٨/٥١، ١٠/٢٣٥، ٢٣٨).

(٨) قال ابن المنذر في "الإجماع" (رقم ٦١٧-٦١٩): «وأجمعوا على أن المرء إذا استعار الشيء ثُمَّ جحده: أن لا قطع عليه. وانفرد إسحاق، فقال: عليه القطع؛ وقال أحمد: لا أعلم شيئًا يدفعه، وأجمعوا أن لا قطع على المختلس. وانفرد إياس بن معاوية، فقال: أقطعه. وأجمعوا أن لا قطع على الخائن»، "موسوعة الإجماع" (١٠/٢٣١) وذكر أن =





قَطْعٌ»[١].

٣- (وَأَلَّا يَكُوْنَ لِلسَّارِقِ فِيْهِ مِلْكٌ) أي في المال المسروق ولا شبهة ملك[٢]، فلا قطع على من سرق مال نفسه من يد غيره؛ كمرتهن ومستأجر ومستعير ووكيل وعامل قراض وشريك، ولا على من سرق مالا يدعي أنه ماله، أو يدعي مالا يقابله عند المسروق منه.

٤- (وَأَلَّا يَكُوْنَ لَهُ فِيْهِ شُبْهَةٌ)؛ فلا قطع بسرقة مال أصلٍ وفرعٍ للسارق، ولا بسرقة رقيقٍ مالَ سيِّده[٣]؛ لما لهم من شبهة النفقة، والحدود تدرأ بالشبهات.

شروط المسروق منه:

شروط المسروق منه اثنان:

١- **أن يكون معصوم المال**؛ فلا قطع في سرقة مال حربي؛ لأن ماله هدر.

٢- **أن يكون ملتزم الأحكام**؛ فلا قطع في سرقة مال معاهد ومستأمن؛ لعدم التزامهما الأحكام كالحربي.

ويقطع مسلم وذمي في سرقة مال مسلم وذمي إجماعا[٤].

حَدُّ السَّرِقَةِ:

(حَدُّ السَّرِقَةِ الْمُسْتَجْمِعَةِ لِلشُّرُوْطِ: قَطْعُ يَدِ السَّارِقِ) إجماعا[١]؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ

= مذهب الحنابلة القطع بجحد العارية دون غيرها من الأمانات، وذهب الظاهرية إلى قطع الخائن.

(١) أبو داود (٤٣٩١، ٤٣٩٢)، والترمذي (١٤٤٨)، والنسائي (٤٩٧٥)، وابن ماجه (٢٥٩١) عن جابر ﵁، وصححه الترمذي، وابن حبان (٤٤٥٧)، وابن الملقن في "البدر" (٨/٦٦٠)، والألباني.

(٢) "موسوعة الإجماع" (١٠/١٦٤) ذكر خلاف الظاهرية في أن الحدود لا تدرأ بالشبهات.

(٣) قال ابن المنذر في "الإجماع" (رقم ٦٢٣): «وأجمعوا على أن لا قطع على العبد إذا سرق من مولاه».

(٤) "موسوعة الإجماع" (٦/٤٣٩ ، ١٠/١٠٠ - ١٠٤) وقد خلص الباحث إلى عدم صحة الإجماع في قطع المسلم بسرقة مال الذمي ففيه قول خلاف المشهور عند الشافعية، وصحة الإجماع في بقية الصور مع أنه نقل خلاف الشيرازي من الحنابلة في قطع الذمي بسرقة مال المسلم، فكأنه لم يعتبره.



﴿وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءَۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلٗا مِّنَ ٱللَّهِۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٞ ٣٨﴾ [المائدة]، وقوله ﷺ: «وَايْمُ اللهِ، لَوْ أَنَّ فَاطِمَةَ بِنْتَ مُحَمَّدٍ سَرَقَتْ .. لَقَطَعْتُ يَدَهَا»[٢].

وتقطع أولا يده (الْيُمْنَىٰ) إجماعا[٣]؛ لقراءة ابن مسعود رضي الله عنه: «وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْمَانَهُمَا»[٤]، وهي وإن كانت شاذة إلا أنها تفسر القراءة المتواترة، ولأنها الأكثر مباشرة للسرقة فناسب البدء بها، ولأن قطعها أردع عن السرقة.

وتقطع (مِنَ) مفصل (الْكُوْعِ) إجماعا[٥]؛ لأنه المراد باليد عند الإطلاق.

وتقطع -بعد خلعها منه بحبل يجر بعنف- بحديدة ماضية دفعة واحدة؛ لأنه أريح وأبعد عن الزيادة.

هذا (مَعَ) ما يلزمه من (رَدِّ الْمَسْرُوْقِ إِنْ بَقِيَ) بعينه إجماعا[٦]، (أَوْ بَدَلِهِ إِنْ تَلِفَ)[٧] كما يرد المغصوب؛ لأن القطع حق لله، والمال حق للآدمي، فلم يسقط أحدهما الآخر.

(فَإِنْ عَادَ) إلى السرقة (بَعْدَ الْقَطْعِ .. قُطِعَتْ رِجْلُهُ الْيُسْرَىٰ مِنْ مَفْصِلِ الْقَدَمِ) عند عامة العلماء[٨]؛ لصحته عن أبي بكر، وعمر، وابن عباس رضي الله عنهم[٩]، ولكن بعد اندمال يده؛

---

(١) «الإجماع» (رقم ٦١٥)، «تحفة اللبيب» (٢/٩٤١)، «كفاية الأخيار» (٦٢٥)، «الإقناع» (٢/٤٢٦)، «البيجوري» (٢/٤٩٣)، «موسوعة الإجماع» (١٠/١٠١).

(٢) البخاري (٣٤٧٥)، ومسلم (١٦٨٨) عن عائشة رضي الله عنها.

(٣) «كفاية الأخيار» (٦٢٩)، وانظر «موسوعة الإجماع» (١٠/٢٧٢- ٢٧٦)، وذكر عن ابن حزم أنه لا تتعين اليمنى بل تكفي اليسرى، قال: وهو ظاهر كلام قتادة.

(٤) البيهقي (١٧٢٤٧)، وقال: هو منقطع، وله شاهد عن إبراهيم عند سعيد بن منصور في التفسير من سننه (٧٣٧)، ولفظه: عَنْ إِبْرَاهِيمَ ، قَالَ : فِي قِرَاءَتِنَا : «وَالسَّارِقُونَ وَالسَّارِقَاتُ تُقْطَعُ أَيْمَانُهُمْ».

(٥) «الإقناع» (٢/٤٣٣)، «البيجوري» (٢/٥٠١)، وانظر «موسوعة الإجماع» (١٠/٢٧٦-٢٨١) وحكي خلاف شاذ.

(٦) «الإجماع» (رقم ٦٢٤)، «موسوعة الإجماع» (١٠/٥٧).

(٧) قال ابن المنذر في «الإجماع» (رقم ٦٢٤): «وأجمعوا على أن السارق إذا قطع، أن المتاع يرد على المسروق».

(٨) «موسوعة الإجماع» (١٠/٢٨٦، ٢٨٨) وذكر عن ربيعة وعطاء وبعض الظاهرية أن الرجل لا تقطع في السرقة.

(٩) انظر «ما صح من آثار الصحابة في الفقه» (٣/١٢٤٨-١٢٤٩)، قال ابن المنذر في «الإجماع» (٦٢١): «وأجمعوا في أن =





لئلا يفضي توالي القطع إلى الهلاك.

(فَإِنْ عَادَ .. فَيَدُهُ الْيُسْرَىٰ) كذلك.

(فَإِنْ عَادَ .. فَرِجْلُهُ الْيُمْنَىٰ) كذلك؛ ففي حديث جابر ﵁: قال: جِيءَ بِسَارِقٍ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ، فَقَالَ: «اقْتُلُوهُ»، فَقَالُوا: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنَّمَا سَرَقَ، فَقَالَ: «اقْطَعُوهُ»، قَالَ: فَقُطِعَ، ثُمَّ جِيءَ بِهِ الثَّانِيَةَ، فَقَالَ: «اقْتُلُوهُ»، فَقَالُوا: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنَّمَا سَرَقَ، فَقَالَ: «اقْطَعُوهُ»، قَالَ: فَقُطِعَ، ثُمَّ جِيءَ بِهِ الثَّالِثَةَ، فَقَالَ: «اقْتُلُوهُ»، فَقَالُوا: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنَّمَا سَرَقَ، فَقَالَ: «اقْطَعُوهُ»، ثُمَّ أُتِيَ بِهِ الرَّابِعَةَ، فَقَالَ: «اقْتُلُوهُ»، فَقَالُوا: يَا رَسُولَ اللهِ: إِنَّمَا سَرَقَ، قَالَ: «اقْطَعُوهُ»، فَأُتِيَ بِهِ الْخَامِسَةَ، فَقَالَ: «اقْتُلُوهُ»، قَالَ جَابِرٌ: فَانْطَلَقْنَا بِهِ فَقَتَلْنَاهُ، ثُمَّ اجْتَرَرْنَاهُ فَأَلْقَيْنَاهُ فِي بِئْرٍ، وَرَمَيْنَا عَلَيْهِ الْحِجَارَةَ[(١)].

ويغمس محل القطع بزيت أو دهن مغلي أو غيره مما يكف نزف الدم إجماعا[(٢)]؛ لئلا يسري عليه فيقتله.

(فَإِنْ عَادَ) فسرق بعد قطع أعضائه الأربعة .. (عُزِّرَ)؛ لأنه لم يبق من نكاله إلا التعزير، فسرقته حينئذ معصية لا حد فيها، وحديث الأمر بقتله في المرة الخامسة منسوخ عند عامة العلماء[(٣)]، وعليه إجماع الصحابة[(٤)].

= قطع يد السارق إذا شهد عليه بالسرقة: شاهدان، عدلان، مسلمان، حران، ووصفا ما يجب فيه القطع، ثُمَّ عاد أنه يقطع».

وقال في "الإشراف على مذاهب العلماء" (٢١٤/٧): «وقد ثبت عن أبي بكر الصديق، وعمر ﵄ أنهما قطعا في السرقة اليد بعد اليد والرجل».

(١) أخرجه أبو داود (٤٤١٠)، والنسائي (٤٩٧٨)، واستنكره النسائي والذهبي، وضعفه ابن عبد البر، وابن الملقن في "البدر" (٦٧٢/٨)، وصححه الحاكم (٨١٥٣)، وحسنه الألباني.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٣٠٢/١٠).

(٣) قال الشافعي: «هذا الحديث منسوخ لا خلاف فيه عند أحد من أهل العلم عليه». قال المنذري: «السنة مصرحة بالناسخ والإجماع من الأئمة على أنه لا يقتل». انظر "البدر المنير" (٦٧٣/٨).

(٤) "تحفة اللبيب" (٩٤٧/٢)، "موسوعة الإجماع" (٧٦/١٠).



قَاطِعُ الطَّرِيْق:

(قَاطِعُ الطَّرِيْقِ: هُوَ الْمُلْتَزِمُ لِلْأَحْكَامِ الْمُخْتَارُ الْمُخِيْفُ لِلطَّرِيْقِ الْمُقَاوِمُ لِمَنْ يَبْرُزُ لَهُ).

فقولنا: (الملتزم للأحكام) شمل المسلم والذمي، وخرج به من لم يلتزم أحكام الإسلام؛ كالصبي والمجنون، والحربي ولو معاهدا ومستأمنا.

وقولنا: (المختار) خرج به المكره.

وقولنا: (المخيف للطريق) خرج به من أخاف في البلد بقرب الغوث فليس من قطاع الطرق، بل هو منتهب يعزر بما يراه الحاكم، وتجري عليه أحكام غيره من المجرمين.

هذا إن كان في أهل البلد قوة على دفعهم؛ فإن ضعف أهلها عن دفعهم .. كانوا في حكم قطاع الطريق.

وقولنا: (المقاوم لمن يبرز له) خرج به المختلس الذي يتعرض لآخر القافلة، ويعتمد الهرب.

حُكْمُ قَاطِعِ الطَّرِيْقِ:

وعقوبة قطاع الطريق ثابتة بالإجماع في الجملة[1]؛ لقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسۡعَوۡنَ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوۡ يُصَلَّبُوٓاْ أَوۡ تُقَطَّعَ أَيۡدِيهِمۡ وَأَرۡجُلُهُم مِّنۡ خِلَٰفٍ أَوۡ يُنفَوۡاْ مِنَ ٱلۡأَرۡضِۚ ذَٰلِكَ لَهُمۡ خِزۡيٞ فِي ٱلدُّنۡيَاۖ وَلَهُمۡ فِي ٱلۡأٓخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ٣٣﴾ [المائدة].

وهذه الأحكام منزلة على الأحوال، وليست على التخيير؛ لأن اختلاف الأسباب يوجب اختلاف العقوبات، ولأن التخيير يفضي إلى أن يعاقب من قل جرمه بأغلظ العقوبات، ومن غلظ جرمه بأخف العقوبات.

و(حُكْمُ قَاطِعِ الطَّرِيْقِ) على أنواع كما سبق:

---

(١) "موسوعة الإجماع" (١٠/٣١٢).



الأول: (التَّعْزِيْرُ) بما يراه الإمام من حبس أو ضرب أو نفي.

وهذا (إِنْ لَمْ يَقْتُلْ) مكافئا له، (وَلَمْ يَأْخُذِ الْمَالَ) البالغ نصاب سرقة من حرز مثله.

(وَ)الثاني: (الْقَتْلُ حَتْمًا)؛ للآية، فلا يجوز تخليتهم ولا العفو عنهم، وليس سبيله سبيل القصاص إجماعا[(١)].

ولو عفا ولي القتيل على مال .. وجب المال في مقابلة حقه، وقتل قاطع الطريق حدا؛ لتحتم قتله.

وهذا (إِنْ قَتَلَ) مكافئا له عمدا لأخذ المال، (وَلَمْ يَأْخُذِ الْمَالَ) البالغ نصاب سرقة من حرز مثله.

وإن قتل خطأ أو شبه عمد أو من لم يكافئه .. لم يقتل.

وإن قتل عمدا لا لأخذ المال .. فلا يتحتم قتله، بل سبيله سبيل القصاص.

(وَ)الثالث: (قَطْعُ يَدِهِ الْيُمْنَىٰ) من مفصل الكوع (وَرِجْلِهِ الْيُسْرَىٰ) من مفصل الكعب دفعة واحدة[(٢)]؛ للآية الكريمة.

وهذا إذا أخذ المال البالغ نصاب سرقة فأكثر من حرز مثله ولا شبهة له فيه، ولم يقتل مكافئا، (ثُمَّ) قطع (رِجْلِهِ الْيُمْنَىٰ وَيَدِهِ الْيُسْرَىٰ) كذلك؛ (إِنْ عَادَ وَأَخَذَ الْمَالَ وَلَمْ يَقْتُلْ).

فإن كانت اليد اليمنى أو الرجل اليسرى مفقودةً .. اكتفى بالموجودة.

٤- (وَالْقَتْلُ ثُمَّ الصَّلْبُ)[(٣)] -بعد غسله وتكفينه والصلاة عليه إن كان مسلما- على

---

(١) قال ابن المنذر في "الإجماع" (٦٢٩): «وأجمعوا أن أمر المحارب إلى السلطان، وإن قتل المحارب أخَا امرئ، أو أباه في حالة المحاربة .. أن عفو طالب الدم لا يَجوز في حالة المحاربة»، "موسوعة الإجماع" (١٠/٣٥٠، ٣٥٣)، لكنه ذكر الخلاف عن جماعة من السلف لا يرون تحتم قتله، وهو مذهب داود وابن حزم.

(٢) "موسوعة الإجماع" (١٠/٣٦٣) وذكر الخلاف عن ابن حزم أنه لو عكس .. صح.

(٣) قال ابن قدامة: «الله تعالى قدم القتل على الصلب لفظا، والترتيب بينهما ثابت بغير خلاف» "المغني" (٩/١٢٦)، "موسوعة الإجماع" (١٠/٣٦١).





خشبة ونحوها (ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ)[١] زيادة في التنكيل به؛ للآية.

وهذا (إِنْ قَتَل) مكافئا له عمدا، (وَأَخَذَ الْمَالَ) البالغ نصاب سرقة من حرز مثله ولا شبهة له فيه.

ولا يتحتم غير قتل وصلب؛ كأن قطع يده فاندمل؛ لأن التحتم تغليظ لحق الله، فاختص بالنفس كالكفارة.

مَا يَسْقُطُ بِتَوْبَةِ قَاطِعِ الطَّرِيْقِ:

(يَسْقُطُ بِتَوْبَةِ قَاطِعِ الطَّرِيْقِ قَبْلَ الظَّفَرِ بِهِ: الْعُقُوْبَةُ الْخَاصَّةُ بِهِ فَقَطْ) وهي تحتمُ قتله، وصلبُه، وقطعُ يدِه ورجلِه إجماعا[٢]؛ لقوله تعالى: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبْلِ أَن تَقْدِرُواْ عَلَيْهِمْۖ فَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ ٣٤﴾ [المائدة]، ولا تسقط بالتوبة بعد القدرة عليه إجماعا[٣]؛ لمفهوم الآية.

ولا يسقط بالتوبة باقي الحدود التي لله تعالى؛ كزنا وسرقة، فإذا تاب قاطع الطريق وقد ارتكب حدودا غير الحرابة .. أقيمت عليه.

ولا تسقط حقوق العباد ؛كقصاص وحد قذف، وردِّ مال، فإنه لا يسقط شيء منها عن قاطع الطريق بتوبته، لكن يكون للآدمي إسقاط حقه إن شاء، والعدول عن القصاص إلى الدية كغيره من الجناة.

---

(١) هذا إن لم يخف تغيرهم، فإن خيف تغيرهم .. أنزلوا ولو قبل الثلاث. "الإقناع" (٤٣٧/٢).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٣٩٩/١٠)، ويسقط قطع اليد تبعا لسقوط قطع الرجل؛ لأنها عقوبة واحدة؛ فإذا سقط بعضها .. سقطت كلها، والله أعلم.

(٣) "موسوعة الإجماع" (١١٠/٩، ٣٧١/١٠) وأشار إلى خلاف لبعض الشافعية.



الرِّدَّةُ:

(الرِّدَّةُ لُغَةً: الرُّجُوْعُ عَنِ الشَّيْءِ إِلَى غَيْرِهِ).

(وَشَرْعًا: قَطْعُ مَنْ يَصِحُّ طَلَاقُهُ الْإِسْلَامَ بِكُفْرٍ عَزْمًا أَوْ قَوْلًا أَوْ فِعْلًا) أو شكا.

فقولنا: (من يصح طلاقه) أخرج الصبي والمجنون والمكره، وشمل الحر والعبد والمرأة[١] والخائف.

فالعزم: كأن يعزم إن لم يحصل كذا .. كفر؛ فإنه يكفر في الحال، والقول: كسب الله ورسوله ودينه، والفعل: كالسجود للصنم، والشك: كأن يشك في الله أو في رسوله أو في اليوم الآخر

ولا فرق بين أن يحصل شيء من ذلك (اسْتِهْزَاءً أَوْ عِنَادًا أَوِ اعْتِقَادًا)؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَئِن سَأَلْتَهُمْ لَيَقُولُنَّ إِنَّمَا كُنَّا نَخُوضُ وَنَلْعَبُ ۚ قُلْ أَبِاللَّهِ وَآيَاتِهِ وَرَسُولِهِ كُنتُمْ تَسْتَهْزِئُونَ ﴿٦٥﴾ لَا تَعْتَذِرُوا قَدْ كَفَرْتُم بَعْدَ إِيمَانِكُمْ ۚ إِن نَّعْفُ عَن طَائِفَةٍ مِّنكُمْ نُعَذِّبْ طَائِفَةً بِأَنَّهُمْ كَانُوا مُجْرِمِينَ ﴿٦٦﴾﴾ [التوبة].

شروط الردة:

ولصحة الردة شرائط:

الأولى: **الإسلام**، فلا يحكم على شخص بالردة حتى يسبق له إسلام صحيح أصلا، أو تبعا لغير الدار.

والثانية: **البلوغ**، فلا ردة لصبي لرفع قلم التكليف عنه.

والثالثة: **العقل**، فلا ردة لمجنون إجماعا[٢]؛ لرفع قلم التكليف عنه.

والرابعة: **العلم بما يقول**، فلا يكفر من تكلم بكفر وهو لا يدري معناه إجماعا[١]؛

---

(١) إذ يصح منها تطليق نفسها إذا فوض إليها.

(٢) "موسوعة الإجماع" (١٠/٥٠٠، ٥٣٢، ٨٨٦).

لأن العلم شرط التكليف.

والخامسة: **الاختيار**، فلا كفر على من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان إجماعا[٢]؛ لقوله تعالى: ﴿مَن كَفَرَ بِٱللَّهِ مِنۢ بَعۡدِ إِيمَٰنِهِۦٓ إِلَّا مَنۡ أُكۡرِهَ وَقَلۡبُهُۥ مُطۡمَئِنُّۢ بِٱلۡإِيمَٰنِ وَلَٰكِن مَّن شَرَحَ بِٱلۡكُفۡرِ صَدۡرٗا فَعَلَيۡهِمۡ غَضَبٞ مِّنَ ٱللَّهِ وَلَهُمۡ عَذَابٌ عَظِيمٞ ١٠٦﴾ [النحل]، وفي حديث عَبْدِ اللهِ بْنِ مَسْعُودٍ، قَالَ: «كَانَ أَوَّلَ مَنْ أَظْهَرَ إِسْلَامَهُ سَبْعَةٌ: رَسُولُ اللهِ ﷺ، وَأَبُو بَكْرٍ، وَعَمَّارٌ، وَأُمُّهُ سُمَيَّةُ، وَصُهَيْبٌ، وَبِلَالٌ، وَالْمِقْدَادُ، فَأَمَّا رَسُولُ اللهِ ﷺ .. فَمَنَعَهُ اللهُ بِعَمِّهِ أَبِي طَالِبٍ، وَأَمَّا أَبُو بَكْرٍ .. فَمَنَعَهُ اللهُ بِقَوْمِهِ، وَأَمَّا سَائِرُهُمْ .. فَأَخَذَهُمُ الْمُشْرِكُونَ، وَأَلْبَسُوهُمْ أَدْرَاعَ الْحَدِيدِ، وَصَهَرُوهُمْ فِي الشَّمْسِ، فَمَا مِنْهُمْ مِنْ أَحَدٍ .. إِلَّا وَقَدْ وَاتَاهُمْ عَلَى مَا أَرَادُوا، إِلَّا بِلَالًا، فَإِنَّهُ هَانَتْ عَلَيْهِ نَفْسُهُ فِي اللهِ، وَهَانَ عَلَى قَوْمِهِ، فَأَخَذُوهُ فَأَعْطَوْهُ الْوِلْدَانَ، فَجَعَلُوا يَطُوفُونَ بِهِ فِي شِعَابِ مَكَّةَ، وَهُوَ يَقُولُ: أَحَدٌ أَحَدٌ»[٣].

مَا يُفْعَلُ بِالْمُرْتَدِّ:

و(يُسْتَتَابُ الْمُرْتَدُّ حَالًا وُجُوْبًا) ولا يمهل؛ لأن في إمهاله بقاءه على الكفر، فإن تاب من ردته؛ بأن يقرَّ بالشهادتين على الترتيب .. صح إسلامه، وحقن دمه؛ لقوله تعالى: ﴿قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغۡفَرۡ لَهُم مَّا قَدۡ سَلَفَ﴾ [الأنفال: ٣٨]، وقوله ﷺ: «أُمِرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَشْهَدُوْا أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ وَأَنَّ مُحَمَّدًا رَسُوْلُ اللهِ وَيُقِيمُوا الصَّلَاةَ، وَيُؤْتُوا الزَّكَاةَ، فَإِذَا فَعَلُوا ذَلِكَ .. عَصَمُوا مِنِّي دِمَاءَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ إِلَّا بِحَقِّ الإِسْلَامِ، وَحِسَابُهُمْ عَلَى اللهِ»[٤].

(فَإِنْ أَصَرَّ) على ردته .. (قُتِلَ) وجوبا بضرب عُنقه إجماعا[٥]، لا بإحراق ونحوه؛ لقوله ﷺ:

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٨٧٨/١٠).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٨٨٤/١٠).

(٣) ابن ماجه (١٥٠)، وصححه ابن حبان (٧٠٨٣)، والحاكم (٥٢٣٨) والذهبي،

(٤) البخاري (٢٥)، ومسلم (٢٢) عن ابن عمر رضي الله عنهما.

(٥) "موسوعة الإجماع" (٥٠٣/١٠، ٥٩٢، ٦٠٩) وقد ذكر عن بعض العلماء أنه تؤخذ منه الجزية، وعن بعضهم أنه =





«مَنْ بَدَّلَ دِيْنَهُ .. فَاقْتُلُوهُ»[١].

وإنما يقتله الإمام أو نائبه، فإن قتله غير الإمام .. عزر؛ لما يترتب على فعله من الفتنة.

(وَحُكْمُهُ) بعد قتله: (حُكْمُ الْحَرْبِيْ)؛ فلا يغسل ولا يكفن مع الجواز، ولا يصلى عليه؛ لتحريمها على الكفار، قال تعالى: ﴿وَلَا تُصَلِّ عَلَىٰٓ أَحَدٍ مِّنْهُم مَّاتَ أَبَدًا وَلَا تَقُمْ عَلَىٰ قَبْرِهِۦٓ﴾ [التوبة: ٨٤]، ولا يقبر في مقابر المسلمين؛ لخروجه منهم بالردة، ويجوز أن يدفن في مقابر الكفار، ولا يجب بل يجوز إلقاء جثته؛ كالحربي في كل ما سبق.

مِلْكُ الْمُرْتَدِّ:

و(مِلْكُهُ) أي ما يملكه من مال (مَوْقُوْفٌ) فلا يُتصرف فيه؛ (فَإِنْ مَاتَ مُرْتَدًّا .. تَبَيَّنَ زَوَالُهُ مِنْ حِيْنِ الرِّدَّةِ، وَحُكْمُهُ: أَنَّهُ فَيْءٌ) لبيت مال المسلمين، فلا يرثه ورثته المسلمون ولا الكفار، كما أنه لا يرث من مورثيه المسلمين ولا الكفار إجماعا[٢]، لأنه ليس بمسلم ولا كافرٍ كفرا يقر عليه.

(وَإِنْ أَسْلَمَ .. تَبَيَّنَ بَقَاؤُهُ) أي بقاء ملكه على أمواله، فترد عليه، ويلزمه إخراج زكاة ما مر عليه أيام ردته.

والمرأة المرتدة في جميع ما ذكر كالرجل المرتد؛ لعموم الأدلة.

تَاركُ الصّلاةِ:

(تَارِكُ الصَّلَاةِ) من مسلم بالغ عاقل غير معذور (جَاحِدًا وُجُوْبَهَا: مُرْتَدٌّ) كالمرتد بغير هذا في جميع ما تقدم إجماعا[٣]؛ لإنكاره معلوما من الدين بالضرورة.

= يستتاب أبدا، فينظر في صحة هذه النقول.

(١) البخاري (٣٠١٧) عن ابن عباس رضي الله عنهما.

(٢) "موسوعة الإجماع" (١٠/٥٤٦).

(٣) "موسوعة الإجماع" (١٠/٧٧١)، "إجماعات العبادات" (٩٣)، "إجماعات ابن عبد البر" (١/٣٧٢).



وكفره بجحده فقط لا به مع الترك؛ لأن الجحد لو انفرد .. كان مقتضيا للكفر؛ لإنكاره ما هو معلوم من الدين بالضرورة، وذلك جارٍ في جحد كل مجمع عليه معلوم من الدين بالضرورة؛ كوجوب الزكاة والصيام والحج، وحرمة الزنا والخمر وعقوق الوالدين، وإباحة البيع والإجارة والنكاح.

فإن أنكره جاهل لقرب عهده بالإسلام أو نحوه ممن يخفى عليه .. فليس مرتدا، بل يعرف الحكم، فإن عاد بعد ذلك لإنكاره .. صار مرتدا، (فَيُسْتَتَابُ حَالًا وُجُوْبًا، فَإِنْ أَصَرَّ .. قُتِلَ) وجوبا كما تقدم، (وَحُكْمُهُ: حُكْمُ الْمُرْتَدِّيْنَ) في كل ما سبق.

(وَتَارِكُهَا) أو شرط من شروطها أو ركن من أركانها المجمع عليها (كَسَلًا) حتى يخرج وقت ضرورتها[١] مع اعتقاد وجوبها ولم يبد عذرا[٢]: (مُسْلِمٌ تُسَنُّ اسْتِتَابَتُهُ حَالًا) ولا يمهل؛ لأن الإمهال يؤدي إلى ترك صلوات، (فَإِنْ) تاب وصلى .. خلي سبيله من غير قتل، وإن (لَمْ يَتُبْ) -بعد أن يطالب إذا ضاق وقتها بأدائها في الوقت، ويتوعد بالقتل إن أخرجها عن الوقت- .. (قُتِلَ)؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِن تَابُواْ وَأَقَامُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتَوُاْ ٱلزَّكَوٰةَ فَخَلُّواْ سَبِيلَهُمۡۚ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ ٥﴾ [التوبة]، وقوله ﷺ: «أُمِرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَشْهَدُوا أَنْ لاَ إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ، وَأَنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللهِ، وَيُقِيمُوا الصَّلاَةَ، وَيُؤْتُوا الزَّكَاةَ، فَإِذَا فَعَلُوا ذَلِكَ .. عَصَمُوا مِنِّي دِمَاءَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ إِلَّا بِحَقِّ الإِسْلاَمِ، وَحِسَابُهُمْ عَلَى اللَّهِ»[٣].

---

(١) بأن يتركها حتى تخرج جميع أوقاتها حتى وقت العذر فيما له وقت عذر، فلا يقتل بترك الظهر حتى تغرب الشمس، ولا بترك المغرب حتى يطلع الفجر، ويقتل في الصبح بطلوع الشمس، وفي العصر بغروب الشمس، وفي العشاء بطلوع الفجر.

(٢) فإن أبدى عذرا صحيحا كنسيان، أو باطلا كبرد .. لم يقتل؛ لأنه لم يتحقق منه تعمد تأخيرها عن الوقت بغير عذر، لكن نأمره بها بعد ذكر العذر وجوبا في العذر الباطل، وندبا في العذر الصحيح، فإن امتنع .. لم يقتل لذلك. "الإقناع" (٢/٤٥٦).

(٣) البخاري (٢٥)، ومسلم (٢٢) عن ابن عمر رضي الله عنهما.





ولو أصر على ترك الجمعة، وقال: "أنا أصلي الظهر"، ولا عذر له .. قتل أيضا[١].

ويقتل حدا لا كفرا؛ لقوله ﷺ: «خَمْسُ صَلَوَاتٍ افْتَرَضَهُنَّ اللهُ تَعَالَى؛ مَنْ أَحْسَنَ وُضُوءَهُنَّ وَصَلَّاهُنَّ لِوَقْتِهِنَّ وَأَتَمَّ رُكُوعَهُنَّ وَخُشُوعَهُنَّ .. كَانَ لَهُ عَلَى اللهِ عَهْدٌ أَنْ يَغْفِرَ لَهُ، وَمَنْ لَمْ يَفْعَلْ .. فَلَيْسَ لَهُ عَلَى اللهِ عَهْدٌ، إِنْ شَاءَ .. غَفَرَ لَهُ، وَإِنْ شَاءَ .. عَذَّبَهُ»[٢]، فجعله تحت المشيئة، وهذا لا يكون في حق من كفره كفر أكبر.

(وَحُكْمُهُ) بعد قتله (حُكْمُ) غيره من عصاة (الْمُسْلِمِيْنَ)؛ فيجب تغسيله وتكفينه والصلاة عليه ودفنه، ويدفن في مقابر المسلمين، ولا يطمس قبره، كسائر أصحاب الكبائر من المسلمين، ويرثه ورثته المسلمون.

التَّعْزِيْرُ:

(التَّعْزِيْرُ لُغَةً: التَّأْدِيْبُ)، وهو المناسب هنا، ويطلق أيضا على التعظيم والتفخيم، فهو من الأضداد.

(وَشَرْعًا: تَأْدِيبٌ عَلَى ذَنْبٍ لَا حَدَّ فِيهِ وَلَا كَفَّارَةَ غَالِبًا).

وحكم التعزير ثابت بالإجماع[٣]، قال تعالى: ﴿وَٱلَّٰتِي يَأۡتِينَ ٱلۡفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمۡ فَٱسۡتَشۡهِدُواْ عَلَيۡهِنَّ أَرۡبَعَةٗ مِّنكُمۡۖ فَإِن شَهِدُواْ فَأَمۡسِكُوهُنَّ فِي ٱلۡبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّىٰهُنَّ ٱلۡمَوۡتُ أَوۡ يَجۡعَلَ ٱللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلٗا ١٥ وَٱلَّذَانِ يَأۡتِيَٰنِهَا مِنكُمۡ فَـَٔاذُوهُمَاۖ فَإِن تَابَا وَأَصۡلَحَا فَأَعۡرِضُواْ عَنۡهُمَآۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ تَوَّابٗا رَّحِيمًا ١٦﴾ [النساء].

---

(١) "كفاية الأخيار" (٦٤٢).

(٢) أبو داود (١١٥)، والنسائي (٤٦١)، وابن ماجه (١٤٠١) عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه، وصححه ابن حبان (١٧٣١)، وابن عبد البر في "التمهيد" (٢٣/٢٨٨)، والنووي في "المجموع" (٣/١٧)، والألباني، والوادعي (٥٣٩)، وحسنه الضياء في "المختارة" (٨/٣٢٠).

(٣) "الإجماع" (رقم ٦٥٩)، "الإقناع" (٢/٤١١)، "موسوعة الإجماع" (٩/٧٧٧).





وكل معصية لا حد فيها ولا كفارة سواء أكانت حقا لله أم لآدمي، وسواء كانت من مقدمات ما فيه حد أم لا .. ففيها التعزير غالبا إجماعا[١].

مَا يُعَزَّرُ لأَجْلِهِ:

(يُعَزَّرُ بِاجْتِهَادِ الْإِمَامِ؛ بِنَحْوِ حَبْسٍ وَضَرْبٍ نَاقِصٍ عَنْ أَدْنَىٰ حُدُوْدِ الْمُعَزَّرِ لِكُلِّ مَعْصِيَةٍ لَا حَدَّ لَهَا وَلَا كَفَّارَةَ غَالِبًا؛ كَشَهَادَةِ الزُّوْرِ)، وإتيان البهائم، وسائر الاستمتاعات المحرمة دون الزنا واللواط.

فمن أتى فراشا زوجةً أو سُرِّيَّةً في حالة لا تحل؛ كحائض ونفساء ومحرمة وصائمة .. فلا حد عليه وعليه التعزير.

والاستمناء حرام[٢]، فإذا استمنى شخص بنحو يده .. عزر؛ لأنها مباشرة محرمة بغير إيلاج.

وتساحق النساء حرام، ويعزرن بذلك إجماعا[٣]؛ لأنه فعل محرم، ولا حد عليهن إجماعا[٤]؛ لعدم الدليل فيه، ولا يقاس على الزنا للفارق.

ولا يبلغ بالتعزير أدنى الحدود؛ لأن العقوبات على قدر الإجرام، والمعاصي التي نص الله عز وجل على حدودها أعظم إثما من غيرها، فلا يجوز أن تبلغ العقوبة في أهون الأمرين عقوبة أعظمهما.

فإن عزر عبدا .. وجب أن ينقص في تعزيره عن عشرين جلدةً، أو عزر حُرًّا .. وجب أن ينقص في تعزيره عن أربعين جلدة؛ لأنه أدنى حد كل منهما.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٩/٧٧٩).

(٢) ولو استمنى الرجل بيد امرأته أو سريته .. جاز؛ لأنها محل استمتاعه، وقد كان ﷺ يأمر الواحدة من نسائه فتتزر ويباشرها وهي حائض.

(٣) "موسوعة الإجماع" (٩/٤٩٦).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٩/٤٩٨)، لكنه حكى عن الزهري أن عليهما الجلد، وحكاه الزهري عن جماعة.





وفي قوله: (غالبا) إشارة إلى أنه قد يشرع التعزير لا على معصية؛ كما في ضرب الصبي على ترك الصلاة بعد العشر، وضرب المجنون على الأذى، وقد ينتفي في معصية لا حد فيها ولا كفارة؛ كما في زلات ذوي الصلاح، وقد يجتمع مع الحد كما في الزيادة على أربعين في حد الخمر، وقد يجتمع مع الكفارة؛ كما في إفساد يوم من رمضان بجماع حليلة.

مَا يُفَارِقُ فِيْهِ التَّعْزِيْرُ الْحَدَّ:

(يُفَارِقُ التَّعْزِيْرُ الْحَدَّ فِيْ ثَلَاثَةِ أَشْيَاءَ):

١- (اخْتِلَافُهُ بِاخْتِلَافِ النَّاسِ)؛ فأمره إلى الإمام فإن رأى .. خفف، وإن رأى .. شدد إجماعا[١]؛ خلافا للحدود التي حددها الله سبحانه فلا يزاد فيها ولا ينقص ولا فرق فيها بين شريف ووضيع ومكثر ومستقل، بل يلزم فيه الحد المنصوص.

٢- (وَجَوَازِ الشَّفَاعَةِ وَالْعَفْوِ فِيْهِ)، بخلاف الحد فلا يجوز الشفاعة فيه بعد بلوغ السلطان؛ لقوله ﷺ لأسامة: «أَتَشْفَعُ فِي حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللهِ؟!»، ثُمَّ قَامَ فَاخْتَطَبَ، ثُمَّ قَالَ: «إِنَّمَا أَهْلَكَ الَّذِينَ قَبْلَكُمْ، أَنَّهُمْ كَانُوا إِذَا سَرَقَ فِيهِمُ الشَّرِيفُ تَرَكُوهُ، وَإِذَا سَرَقَ فِيهِمُ الضَّعِيفُ .. أَقَامُوا عَلَيْهِ الحَدَّ، وَايْمُ اللهِ لَوْ أَنَّ فَاطِمَةَ بِنْتَ مُحَمَّدٍ سَرَقَتْ لَقَطَعْتُ يَدَهَا»[٢]، وقوله ﷺ: «تَعَافَوْا الْحُدُودَ فِيمَا بَيْنَكُمْ، فَمَا بَلَغَنِي مِنْ حَدٍّ .. فَقَدْ وَجَبَ»[٣].

٣- (وَأَنَّ التَّالِفَ بِهِ مَضْمُوْنٌ) لأنه مبني على شرط السلامة؛ بخلاف الحد إذا استوفي على وجهه فسرى على النفس أو دونها .. فلا ضمان.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٧٨٠/٩).

(٢) البخاري (٣٤٧٥) ومسلم (١٦٨٨) عن عائشة ﵂.

(٣) أبو داود (٤٣٧٦)، النسائي (٤٨٨٥) عن عبد الله بن عمرو ﵄، وصححه الحاكم (٨١٥٦)، والذهبي، والألباني.





الصِّيَالُ:

(الصِّيَالُ لُغَةً: الِاسْتِطَالَةُ وَالْوُثُوبُ) عطف تفسير.

(وَشَرْعًا: الِاسْتِطَالَةُ وَالْوُثُوبُ عَلَى الْغَيْرِ بِغَيْرِ حَقٍّ).

حُكْمُ دَفْعِ الصَّائِلِ:

(دَفْعُ الصَّائِلِ)[١] على معصوم يكون (بِالْأَخَفِّ فَالْأَخَفِّ)، فمن صال عليه شخص -ولو مسلما أو مجنونا أو صغيرا أو بهيمة- يريد قتله، أو أخذ ماله وإن قل، أو انتهاك حريمه، وقدر على هرب أو تحصَّن بمكان أو غيره .. لم يجز له القتال؛ لأنه مأمور بتخليص نفسه بالأهون.

فإن لم يقدر على هرب .. دفعه عنه بالأخف فالأخف، فإن أمكنه الدفع بالكلام، أو الصياح، أو الاستغاثة بالناس .. لم يكن له الضرب.

فإن لم يندفع إلا بالضرب .. فله أن يضربه، ويراعي فيه الترتيب: فإن أمكن باليد .. لم يضربه بالسوط، وإن أمكن بالسوط .. لم يجز بالعصا، وإن أمكن بجرح .. لم يقطع عضوا، وإن أمكن بقطع عضو .. لم يُذْهِب نفسه؛ لأن ذلك جوز للضرورة ولا ضرورة في الأثقل مع إمكان تحصيل المقصود بالأسهل، فإن عدل إلى رتبة مع إمكان دونها .. ضمن[٢]؛ لأنه عمل ما لم يؤذن له فيه.

فإن لم يندفع إلا بالقتال فقاتل عن ذلك، وقتل الصائل على ذلك دفعا لصياله .. فلا إثم ولا ضمان على المصول عليه بقصاص ولا دية ولا قيمة بهيمة[٣] ولا كفارة إجماعا[٤]؛ فقد جَاءَ

---

(١) عند غلبة ظن صياله، فلا يشترط تلبسه به حقيقة.

(٢) ويستثنى من الترتيب ما لو التحم القتال بينهما واشتد الأمر عن الضبط، فتسقط مراعاة الترتيب، وما لو كان الصائل يندفع بالسوط والعصا والمصول عليه لا يجد إلا السيف فله الضرب به؛ لأنه لا يمكنه الدفع إلا به، وليس بمقصر في ترك استصحاب السوط ونحوه. "الإقناع" (٢/٤٤١).

(٣) "موسوعة الإجماع" (١١/٣٢٠)، وقد ذكر خلافا في ضمان البهيمة إذا لم تعرف البهيمة بالأذى.

(٤) "المراتب" (١٢٦)، "موسوعة الإجماع" (١٠/٣٢٦، ١١/٨٢، ٢٦٩).





رَجُلٌ إِلَى رَسُولِ اللهِ ﷺ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، أَرَأَيْتَ إِنْ جَاءَ رَجُلٌ يُرِيدُ أَخْذَ مَالِي؟ قَالَ: «فَلَا تُعْطِهِ مَالَكَ» قَالَ: أَرَأَيْتَ إِنْ قَاتَلَنِي؟ قَالَ: «قَاتِلْهُ» قَالَ: أَرَأَيْتَ إِنْ قَتَلَنِي؟ قَالَ: «فَأَنْتَ شَهِيدٌ»، قَالَ: أَرَأَيْتَ إِنْ قَتَلْتُهُ؟ قَالَ: «هُوَ فِي النَّارِ»[1].

وأما حكم الدفع .. فهو (وَاجِبٌ[2]؛ إِذَا كَانَ الْمَصُوْلُ عَلَيْهِ مَعْصُوْمًا مِن نَفْسٍ أَوْ طَرَفٍ أَوْ مَنْفَعَةِ عُضْوٍ) وكان الصائل كافرا ولو معصوما؛ إذ غير المعصوم لا حرمة له، والمعصوم بطلت حرمته بصياله، ولأن الاستسلام للكافر ذل في الدين، أو قصدها مسلم مهدر الدم؛ كزان محصن، أو قصدها بهيمة؛ لأنها تذبح لاستبقاء الآدمي فلا وجه للاستسلام لها، (أَوْ) كان الصيال على (بُضْعٍ) لنفسه أو لأهله أو لغيرهم ولو لمهدرة وبهيمة (أَوْ مُقَدِّمَاتِهِ)؛ لأنه لا سبيل إلى إباحته.

(وَجَائِزٌ؛ إِذَا كَانَ مَالًا) لا روح فيه، أو فيه روح وقصد الصائل الاستيلاء عليه، بخلاف إتلافه، (أَوِ اخْتِصَاصًا)؛ كجلد ميتة لم يدبغ، وكلب نافع، وخمر محترمة، (وَكَذَا النَّفْسُ إِذَا كَانَ الصَّائِلُ مُسْلِمًا مَحْقُوْنَ الدَّمِ) ولو مجنونا، فيجوز الاستسلام له، بل يسن عند الفتنة؛ لقوله ﷺ: «كُنْ كَخَيْرِ ابْنَيْ آدَمَ»[3].

والدفع عن نفس غيره إذا كان آدميا محترما .. كالدفع عن نفسه، فيجب حيث يجب، ويباح حيث يباح.

إِتْلافُ الْبَهِيْمَةِ:

(إِتْلَافُ الْبَهِيْمَةِ مَضْمُوْنٌ عَلَى ذِي الْيَدِ) سواء كان مالكها أو مستعيرها أو مستأجرها أو

---

(١) مسلم (١٤٠) عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٢) أي على من لم يخف على نفسه أو بضعه أو منفعته كلا أو بعضا، وهذا إذا لم يكن الدفع عن بضعه، وإلا فيجب وإن خاف القتل.

(٣) أبو داود (٤٢٥٩)، والترمذي (٢٢٠٤) عن أبي موسى الأشعري رضي الله عنه، وحسنه الترمذي، وصححه ابن حبان (٥٩٦٢)، وابن دقيق العيد في "الاقتراح" (٣٧٦)، والألباني، والوادعي (٨٢١).



غاصبها (إِنْ كَانَ مَعَهَا) قائدا أو سائقا أو راكبا، سواء كان الإتلاف بيدها أم برجلها أم بغير ذلك، وسواء أتلفت نفسا أم مالا ليلا أم نهارا؛ لأنها في يده وعليه تعهدها وحفظها، وفعلها منسوب إليه، إلا أن يقصر صاحب المال المتلف في حفظه؛ فلا ضمان على صاحب الدابة.

(وَإِلَّا) يكن معها؛ بأن كانت مفلتة .. (فَغَيْرُ مَضْمُوْنٍ عَلَيْهِ) لا في رقبتها، ولا في ماله إجماعا[١]؛ لقوله ﷺ: «العَجْمَاءُ عَقْلُهَا جُبَارٌ»[٢]، أي هدر.

(إِلَّا إِنْ قَصَّرَ فِيْ رَبْطِهَا أَوْ إِرْسَالِهَا وَلَمْ يُقَصِّرْ مَالِكُ الْمُتْلَفِ) فيضمن صاحب الدابة إجماعا[٣]؛ فقد قضى ﷺ أَنَّ حِفْظَ الْحَوَائِطِ بِالنَّهَارِ عَلَى أَهْلِهَا، وَأَنَّ حِفْظَ الْمَاشِيَةِ بِاللَّيْلِ عَلَى أَهْلِهَا، وَأَنَّ عَلَى أَهْلِ الْمَاشِيَةِ مَا أَصَابَتْ مَاشِيَتُهُمْ بِاللَّيْلِ[٤]، ولأن العادة أن الناس يحفظون مزارعهم نهارا ولا بد من إرسال المواشي بخلاف الليل.

فإن جرت عادة ناحية بالعكس .. انعكس الأمر، ولو جرت العادة بحفظ الدواب ليلا ونهارا .. ضمن في الحالين؛ جريا على العادة، واتباعا لمعنى الخبر.

الْبُغَاةُ:

(الْبُغَاةُ لُغَةً: هُمُ الْمُجَاوِزُوْنَ لِلْحَدِّ).

(وَشَرْعًا: مُسْلِمُوْنَ مُخَالِفُوْنَ لِلْإِمَامِ بِتَأْوِيْلٍ) سائغ ظاهرا (بَاطِلٍ ظَنًّا وَشَوْكَةٍ لَهُمْ).

---

(١) "موسوعة الإجماع" (١١/٣١٣، ٣١٥).

(٢) البخاري (٦٩١٣)، ومسلم (١٧١٠) عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٣) "موسوعة الإجماع" (١١/٣١٥)، وحكي فيه الخلاف عن الليث وبعض الحنفية وأنه يضمن ليلا أو نهارا، والله أعلم.

(٤) أبو داود (٣٥٧٠) عن البراء رضي الله عنه، وصححه الشافعي، وابن حبان (٦٠٠٨)، والحاكم (٢٣٠٣)، والذهبي، وابن الملقن (٩/١٩)، والألباني.





شروط البغاة:

وللبغاة شروط، وهي:

١- **أن يكونوا مسلمين**؛ فإن لم يكونوا مسلمين؛ بأن كانوا أهل ذمة أو عهد مثلا .. فقد انتقض عهدهم وصاروا محاربين.

٢- **أن يخالفوا الإمام** ولو جائرا، إما بترك الانقياد له بالمعروف، أو بمنع حق توجه عليهم، سواء كان الحق ماليا؛ كالزكاة، أم غيرَ مالي: لله تعالى؛ كحد، أم لآدمي؛ كقصاص[١]، وسواء انفردوا ببلد أم قرية أم موضع من الصحراء؛ فإن انحازوا ولم يخالفوا الإمام .. لم يقاتلوا وإن كان لهم منعة.

٣- **أن يكون لهم تأويل سائغ** أي محتمل من الكتاب والسنة يستندون إليه؛ كمطالبة أهل صفين بدم عثمان، حيث اعتقدوا أن عليًّا ﵁ يعرف من قتل عثمان؛ لأن من خالف بغير تأويل .. كان معاندا للحق.

فإن لم يكن لهم تأويل، أو كان التأويل قطعيَّ البطلان، أو لم تكن لهم شوكة، أو ليس فيهم مطاع .. لم يأخذوا أحكام البغاة، بل يضمنون ما أتلفوه مثلا[٢]، ولا ينفذ حكم قاضيهم، ويكون حكمهم في ذلك حكم قطاع الطريق.

٤- **أن تكون لهم شوكة** تمكنهم من مقاومة الإمام حتى يحتاج في دفعهم ومنعهم إلى كلفة من بذل مال وجمع رجال، ولا بد لهم في ذلك من مُطاع فيهم، وإن لم ينصبوه إماما، فإن كانوا أفرادا يسهل ضبطهم .. فليسوا بغاة[٣].

---

(١) ويدخل في هذا لو تقاتل فئتان من المؤمنين فأصلح بينهم الإمام؛ لأنه كان من حقه عليهم عدم المقاتلة، والرفع إليه، فترك ذلك افتيات عليه، ومنع لحق متوجه عليهم. "البيجوري" (٥٢١).

(٢) نعم لو كان لهم شوكة بلا تأويل .. لم يضمنوا ما أتلفوه؛ لأن عدم الضمان في البغاة لقطع الفتنة واجتماع الكلمة وهو موجود هنا. "الإقناع" (٢/٤٤٧).

(٣) فيترتب على أفعالهم مقتضاها حتى لو أتلفوا شيئا .. ضمنوه كقاطع الطريق.





قِتَالُ الْبُغَاةِ:

ولا يقاتل الإمام البغاة حتى يبعث إليهم رسولا أمينا ناصحا فطنا: يسألهم ما يكرهونه؟ فإن ذكروا له مظلمة هي السبب في امتناعهم عن طاعته .. أزالها، وإن احتاجوا إلى مناظرة لإزالة الشبهة .. ناظرهم، كما فعل ابن عباس رضي الله عنهما لما بعثه علي رضي الله عنه حيث ناظر الخوارج فرجع منهم عدد كبير، وإن لم يذكروا شيئا، أو أصروا بعد إزالة المظلمة والشبهة على البغي .. نصحهم، ثم أعلمهم بالقتال؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ ٱقۡتَتَلُواْ فَأَصۡلِحُواْ بَيۡنَهُمَاۖ فَإِنۢ بَغَتۡ إِحۡدَىٰهُمَا عَلَى ٱلۡأُخۡرَىٰ فَقَٰتِلُواْ ٱلَّتِي تَبۡغِي حَتَّىٰ تَفِيٓءَ إِلَىٰٓ أَمۡرِ ٱللَّهِۚ فَإِن فَآءَتۡ فَأَصۡلِحُواْ بَيۡنَهُمَا بِٱلۡعَدۡلِ وَأَقۡسِطُوٓاْۖ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلۡمُقۡسِطِينَ ۝٩﴾ [الحجرات][1].

وَ(قِتَالُ الْبُغَاةِ: وَاجِبٌ) على الإمام أو نائبه إذا لم يندفع شرهم بغيره؛ حفظا لبيضة الإسلام ورعاية لجماعة المسلمين؛ للآية السابقة.

ويقاتلون (بِمَا لَا يَعُمُّ) ضرره غير المقصودين، فلا يقاتلون بنحو صواريخ ودبابات وقنابل كبيرة؛ لئلا يؤدي إلى قتل من لا يحتاج إلى قتله منهم، إلا لضرورة، كأن قاتلونا به أو أحاطوا بنا، فيقاتلون بذلك؛ دفعا لضررهم.

(وَلَا يُقْتَلُ أَسِيْرُهُمْ) إجماعا[2]؛ لانكفاف شره، فإن قتله شخص عادل .. فلا قصاص عليه؛ للشبهة.

نعم؛ لا يطلق أسيرهم -وإن كان صبيا أو امرأة[3]- حتى تنقضي الحرب، ويتفرق جمعهم؛ لئلا يعود إلى تقوية أصحابه في القتال، إلَّا أن يدخل في طاعة الإمام اختيارا فيطلق قبل ذلك.

---

(١) وإن طلبوا من الإمام الإمهال .. اجتهد وفعل ما رآه صوابا، فإن ظهر له أن استمهالهم للتأمل في إزالة الشبهة .. أمهلهم ما يراه ولا يتقيد بمدة، وإن ظهر أن ذلك لانتظار مدد أو قوة .. لم يمهلهم وإن بذلوا أموالهم ورهنوا ذراريهم. "البيجوري" (٢/٥٢٤).

(٢) "موسوعة الإجماع" (١٠/٤٩٤).

(٣) محل ذلك في الصبي والمرأة والعبد إن كانوا مقاتلين، وإلا .. أطلقوا بمجرد انقضاء الحرب. "البيجوري" (٢/٥٢٤).



(وَلَا) يتبع (مُدْبِرُهُمْ) ولا من ألقى السلاح منهم؛ لاندفاع شره، إلا أن يكون متحرفا لقتال.

(وَلَا يُذَفَّفُ عَلَىٰ جَرِيحِهِمْ) أي لا يكمل قتله؛ لانكفاف شره بجرحه.

(وَلَا يُسْتَعْمَلُ مَا أُخِذَ مِنْهُمْ) من مال أو سلاح إلا لضرورة؛ لأن الله لم يبح أموالهم، وإنما قوتلوا دفعا لشرهم وقد اندفع.

(وَيُرَدُّ) إليهم ما أخذ من أموالهم وسلاحهم (بَعْدَ أَمْنِ شَرِّهِمْ)؛ بتفرقهم أو ردهم للطاعة.

ولا يضمن البغاة ما أتلفوه على أهل العدل حال القتال من نفس ومال إجماعا[١]؛ لأن الصحابة لم يُضمِّنُوا أحدا من المقتتلين، ولأنهم متأولون.

نعم؛ ما وجد في أيديهم بعد القتال من أموال أهل العدل .. وجب رده على أصحابه إجماعا[٢]؛ لحرمة أموال المسلمين، وقال الزهري: «إِنَّ فِتْنَةَ الْأُولَى ثَارَتْ وَأَصْحَابُ رَسُولِ اللهِ ﷺ مِمَّنْ شَهِدَ بَدْرًا كَثِيرٌ، فَرَأَوْا أَنْ يُهْدِرُوا أَمْرَ الْفِتْنَةِ، وَلَا يُقَامَ فِيهَا حَدٌّ عَلَى أَحَدٍ مِنْ فَرْجٍ اسْتَحَلَّهُ بِتَأْوِيلِ الْقُرْآنِ، وَلَا عَلَى قِصَاصٍ اسْتَحَلَّهُ بِتَأْوِيلِ الْقُرْآنِ، وَلَا مَالٍ اسْتَحَلَّهُ بِتَأْوِيلِ الْقُرْآنِ، إِلَّا أَنْ يُوجَدَ شَيْءٌ بِعَيْنِهِ»[٣].

ولا تسبى ذراريهم ولا نساؤهم إجماعا[٤]؛ لأنهم مسلمون.

والأصل في أحكام البغاة: قوله تعالى: ﴿وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُواْ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَهُمَاۖ فَإِنۢ بَغَتْ إِحْدَىٰهُمَا عَلَى ٱلْأُخْرَىٰ فَقَٰتِلُواْ ٱلَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيٓءَ إِلَىٰٓ أَمْرِ ٱللَّهِۚ فَإِن فَآءَتْ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَهُمَا بِٱلْعَدْلِ وَأَقْسِطُوٓاْۖ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُقْسِطِينَ ۝٩﴾ [الحجرات]، فقد أمر الله بقتالهم، لا بقتلهم، وإنما يقال: «قاتلوا» لمن يقاتل، ويقال للمنهزم والأسير والمثخن: «اقتلوه»،

---

(١) "موسوعة الإجماع" (١٠/٤٢٤، ٤٣٢)، وذكر قولا عن الشافعي ورواية عن أحمد أنه يضمن، وهو قول ابن حزم.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٤٣١).

(٣) سعيد بن منصور (٢٩٥٣)، وإسناده صحيح إلى الزهري.

(٤) "موسوعة الإجماع" (١٠/٤٢٩).



وعلقه بالفيء إلى أمر الله، والفيء: ترك القتال والعودة إلى الطاعة، وما فعله علي بن أبي طالب ﷺ يوم الجمل وصفين، فعَنْ زَيْدِ بْنِ وَهْبٍ، قَالَ: أَقْبَلَ طَلْحَةُ وَالزُّبَيْرُ حَتَّى نَزَلاَ الْبَصْرَةَ وَطَرَحُوا سَهْلَ بْنَ حُنَيْفٍ ، فَبَلَغَ ذَلِكَ عَلِيًّا، وَعَلِيٌّ كَانَ بَعَثَهُ عَلَيْهَا، فَأَقْبَلَ حَتَّى نَزَلَ بِذِي قَارٍ، فَأَرْسَلَ عَبْدَ اللهِ بْنَ عَبَّاسٍ إِلَى الْكُوفَةِ فَأَبْطَؤُوا عَلَيْهِ ، ثُمَّ أَتَاهُمْ عَمَّارٌ فَخَرَجُوا، قَالَ زَيْدٌ: فَكُنْت فِيمَنْ خَرَجَ مَعَهُ، قَالَ: فَكَفَّ عَنْ طَلْحَةَ وَالزُّبَيْرِ وَأَصْحَابِهِمَا، وَدَعَاهُمْ حَتَّى بَدَؤُوهُ فَقَاتَلَهُمْ بَعْدَ صَلاَةِ الظُّهْرِ، فَمَا غَرَبَتِ الشَّمْسُ وَحَوْلَ الْجَمَلِ عَيْنٌ تَطْرِفُ مِمَّنْ كَانَ يَذُبُّ عَنْهُ.

فَقَالَ عَلِيٌّ ﷺ: «لاَ تُتِمُّوا جَرِيحًا، وَلاَ تَقْتُلُوا مُدْبِرًا، وَمَنْ أَغْلَقَ بَابَهُ وَأَلْقَى سِلاَحَهُ .. فَهُوَ آمِنٌ»، فَلَمْ يَكُنْ قِتَالُهُمْ إِلاَّ تِلْكَ الْعَشِيَّةَ وَحْدَهَا.

فَجَاؤُوا بِالْغَدِ يُكَلِّمُونَ عَلِيًّا فِي الْغَنِيمَةِ فقرأ عليٌّ هَذِهِ الآيَةُ، فَقَالَ: «أَمَا إِنَّ اللهَ يَقُولُ: ﴿وَٱعْلَمُوٓا۟ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَىْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ وَلِلرَّسُولِ﴾ [المائدة: ٤١] أَيُّكُمْ لِعَائِشَةَ؟».

فَقَالُوا: سُبْحَانَ اللهِ! أُمُّنَا.

فَقَالَ: «أَحَرَامٌ هِيَ؟».

قَالُوا: نَعَمْ.

قَالَ عَلِيٌّ: «فَإِنَّهُ يَحْرُمُ مِنْ بَنَاتِهَا مَا يَحْرُمُ مِنْهَا».

قَالَ: «أَفَلَيْسَ عَلَيْهِنَّ أَنْ يَعْتَدِدْنَ مِنَ الْقَتْلَى أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا؟».

قَالُوا: بَلَى.

قَالَ: «أَفَلَيْسَ لَهُنَّ الرُّبُعُ وَالثُّمُنُ مِنْ أَزْوَاجِهِنَّ؟».

قَالُوا: بَلَى.

ثُمَّ قَالَ: «مَا بَالُ الْيَتَامَى لاَ يَأْخُذُونَ أَمْوَالَهُمْ؟!».

ثُمَّ قَالَ: «يَا قَنْبَرُ ، مَنْ عَرَفَ شَيْئًا .. فَلْيَأْخُذْهُ»، فَرَدَّ مَا كَانَ فِي الْعَسْكَرِ وَغَيْرِهِ[1].

---

(١) ابن أبي شيبة (٣٨٩٨٨) بإسناد حسن.





الْخَوَارِجُ:

(الْخَوَارِجُ: قَوْمٌ مُسْلِمُوْنَ يُكَفِّرُوْنَ مُرْتَكِبَ الْكَبِيْرَةِ تَارِكُوْنَ الْجَمَاعَةَ)، ويقولون: إن دار الإسلام بظهور الكبائر فيها تصير دار كفر وإباحة.

قِتَالُ الْخَوَارِجِ:

(قِتَالُ الْخَوَارِجِ وَاجِبٌ) على الإمام أو نائبه؛ هذا (إِنْ قَاتَلُوْنَا، أَوْ خَرَجُوْا عَنْ قَبْضَتِنَا، وَحُكْمُهُمْ كَالْبُغَاةِ) في كل ما سبق من أحكام قتالهم، (وَإِلَّا) يقاتلونا، ولا خرجوا عن قبضتنا .. (فَغَيْرُ جَائِزٍ) لنا قتالهم؛ إلا إن تضررنا بهم؛ كأن أظهروا بدعتهم، وخشي ركون بعض العوام لهم باعتقاد قولهم، فيتعرض لهم ليندفع شرهم؛ فإن قاتلوا .. قوتلوا.



الْجِهَادُ:

(الْجِهَادُ: هُوَ الْقِتَالُ فِيْ سَبِيْلِ اللهِ)، مأخوذ من المجاهدة، وهي المقاتلة؛ لإقامة الدين.

الجهاد في سبيل الله مشروع إجماعا[١]، وهو من الأمور المعلومة من الدين بالضرورة، وكان الأمر به في عهد رسول الله ﷺ بعد الهجرة إجماعا[٢]؛ لظواهر الأدلة في ذلك.

ويشرع الجهاد مع السلطان المتغلب إجماعا[٣]؛ لصحة ولايته، ومع كل بر وفاجر من المسلمين إجماعا[٤]؛ لئلا تتعطل فريضة الجهاد بكثرة الفساد.

حُكْمُ الْجِهَادِ:

الجهاد على حالين، لكل حال منها حكم:

جهاد الطلب:

الحالة الأولى: حكمها (الْوُجُوْبُ كِفَايَةً؛ عَلَىٰ):

- (الْمُسْلِمِيْنَ)؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ قَٰتِلُواْ ٱلَّذِينَ يَلُونَكُم مِّنَ ٱلْكُفَّارِ وَلْيَجِدُواْ فِيكُمْ غِلْظَةًۚ وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ مَعَ ٱلْمُتَّقِينَ ١٢٣﴾ [التوبة]، فلا جهاد على كافر، إذ كيف يكلف قتال نفسه؟!

- (الذُّكُوْرِ)؛ فلا جهاد على امرأة إجماعا[٥]؛ لضعفها، ولقول عائشة رضي الله عنها: قُلْتُ يَا رَسُولَ

---

(١) "الإقناع" (٢/٤٦٠)، "البيجوري" (٢/٥٣٨).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٦/٢٩).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٦/٤٨).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٦/٥٠).

(٥) "المراتب" (١١٩)، "الإقناع" للفاسي (رقم ١٨٨١)، "موسوعة الإجماع" (٦/٥٤).



اللهِ، أَلَا نَغْزُو وَنُجَاهِدُ مَعَكُمْ؟ فَقَالَ: «لَكُنَّ أَحْسَنُ الجِهَادِ وَأَجْمَلُهُ: الحَجُّ، حَجٌّ مَبْرُورٌ»[١]، ولأنها لا يسهم لها، ولو كانت من أهل الجهاد .. لأسهم لها.

نعم يجوز الغزو بالنساء يداوين المرضى ويسعفن الجرحى إجماعا[٢]؛ كما كان النبي ﷺ يفعله.

- (الْبَالِغِيْنَ)؛ فلا جهاد على صبي إجماعا[٣]، ففي حديث ابْنِ عُمَرَ رضي الله عنهما قَالَ: «عَرَضَنِي رَسُولُ اللهِ ﷺ يَوْمَ أُحُدٍ فِي الْقِتَالِ، وَأَنَا ابْنُ أَرْبَعَ عَشْرَةَ سَنَةً، فَلَمْ يُجِزْنِي، وَعَرَضَنِي يَوْمَ الْخَنْدَقِ، وَأَنَا ابْنُ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً، فَأَجَازَنِي»[٤].

- (الْعُقَلَاءِ)؛ فلا جهاد على مجنون؛ لرفع قلم التكليف عنه.

- (الْأَحْرَارِ) إجماعا[٥]؛ فلا جهاد على رقيق ولو أمره سيده، ولا مبعض ولا مدبر ولا مكاتب؛ لنقصهم، ولأنه لا يجب عليه الحج، فالجهاد أولى.

- (الْمُسْتَطِيْعِيْنَ) للقتال بالبدن والمال؛ فلا جهاد على مريض مرضا يمنعه عن قتال وركوب إلا بمشقة شديدة كحُمَّى مطبقة إجماعا[٦]؛ لقوله تعالى: ﴿لَّيْسَ عَلَى ٱلْأَعْمَىٰ حَرَجٌ وَلَا عَلَى ٱلْأَعْرَجِ حَرَجٌ وَلَا عَلَى ٱلْمَرِيضِ حَرَجٌ﴾ [الفتح: ١٧].

ولا جهاد على عاجز؛ كأقطع يد، وأعرج، ولا على من عدم أهبة القتال؛ كسلاح ومركوب ونفقة إجماعا[٧]؛ للآية السابقة، ولقوله تعالى: ﴿لَّيْسَ عَلَى ٱلضُّعَفَآءِ وَلَا عَلَى ٱلْمَرْضَىٰ وَلَا عَلَى ٱلَّذِينَ لَا يَجِدُونَ مَا يُنفِقُونَ حَرَجٌ إِذَا نَصَحُواْ لِلهِ وَرَسُولِهِۦ﴾ [التوبة: ٩١].

---

(١) البخاري (١٨٦١).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٦/٥٥).

(٣) "المراتب" (١١٩)، "الإقناع" للفاسي (رقم ١٨٨١)، "موسوعة الإجماع" (٦/٥٩).

(٤) البخاري (٢٦٦٤)، ومسلم (١٨٦٨).

(٥) "الإقناع" للفاسي (رقم ١٨٨١)، "موسوعة الإجماع" (٦/٥٨).

(٦) "موسوعة الإجماع" (٦/٦٢).

(٧) "موسوعة الإجماع" (٦/٦١).



ويحرم على رجل جهاد بسفر وغيره إلا بإذن أبويه إن كانا مسلمين، ولو كان الحي أحدهما .. لم يجز إلا بإذنه إجماعا[(١)]، وجميع أصوله المسلمين كذلك ولو وجد الأقرب منهم وأذن.

ولا يجوز لمن حضر الصف أن يترك الجهاد إجماعا[(٢)]؛ لأنه من التولي يوم الزحف.

ويجب الغزو (كُلَّ عَامٍ)؛ لفعل النبي ﷺ له كل عام، فإن احتيج إلى زيادة .. زيد، ويقوم مقام ذلك أن يشحن الإمام الثغور بالعدد والعدد مع إحكام الحصون والخنادق وتقليد الأمراء ذلك.

وهذا (فِيمَا إِذَا كَانَ الْكُفَّارُ بِبِلَادِهِمْ)؛ فإذا فعله من فيه كفاية .. سقط الحَرَج عن الباقين إجماعا[(٣)]؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ ٱلْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُواْ كَآفَّةً فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَآئِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُواْ فِي ٱلدِّينِ وَلِيُنذِرُواْ قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ ﴿١٢٢﴾﴾ [التوبة]، ولقوله ﷺ: «لَوْلَا أَنْ أَشُقَّ عَلَى أُمَّتِي .. مَا قَعَدْتُ خَلْفَ سَرِيَّةٍ، وَلَوَدِدْتُ أَنِّي أُقْتَلُ فِي سَبِيلِ اللهِ ثُمَّ أُحْيَا، ثُمَّ أُقْتَلُ ثُمَّ أُحْيَا، ثُمَّ أُقْتَلُ»[(٤)].

جهاد الدفع:

(وَ)الحالة الثانية: حكمها الوجوب (عَيْنًا) وذلك (عَلَى) كل (أَهْلِ بَلْدَةٍ دَخَلَهَا الْكُفَّارُ) أو نزلوا قريبا منها إجماعا[(٥)]؛ فيجب حتى على فقير، وولد لم يأذن له والده، ومدين لم يأذن له دائنه، ورقيق لم يأذن له سيده، وامرأة لم يأذن لها زوجها، (وَ) كذلك يجب عينا (عَلَى مَنْ دُوْنِ مَسَافَةِ قَصْرٍ مِنْهَا) أي من البلدة المهاجمة من الكفار، وإن كان في أهل البلدة كفاية؛ لأنهم في

(١) "موسوعة الإجماع" (٦/٦٣، ١٥٤).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٦/٣٤)،

(٣) "موسوعة الإجماع" (٦/٣٧)، وقد ذكر قولين: أنه فرض عين، وأنه مستحب. قلت: الظاهر والله أعلم أن هذين على حالين لا أنهما خلاف في أصل المسألة.

(٤) البخاري (٣٦)، ومسلم (١٨٧٦) عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٥) "موسوعة الإجماع" (٦/٣١).





حكم الحاضرين، ولأن الحاجة لا تتقدر فقد تفجؤهم الحاجة إلى المقاتلين ويصعب جمعهم. أما من بمسافة القصر .. فيلزمه المضي إليهم عند الحاجة بقدر الكفاية فقط.

مَا يَثْبُتُ لِلأَسِيْرِ:

الأسير هو: من ظُفِر به من الحربيين حيا.

ويجوز أسر الكفار المحاربين إجماعا[١]؛ لقوله تعالى: ﴿حَتَّىٰٓ إِذَآ أَثۡخَنتُمُوهُمۡ فَشُدُّواْ ٱلۡوَثَاقَ فَإِمَّا مَنَّۢا بَعۡدُ وَإِمَّا فِدَآءً﴾ [محمد: ٤]، ولما تواتر من فعل النبي ﷺ وأصحابه.

وأسرى الكفار على قسمين:

القسم الأول: (الْأَسِيْرُ النَّاقِصُ مِنَ الْكُفَّارِ بِصِبًا أَوْ جُنُوْنٍ أَوْ أُنُوْثَةٍ أَوْ رِقٍّ) ولو في بعضه؛ فهذا (يَصِيْرُ رَقِيْقًا بِنَفْسِ الْأَسْرِ) ولا يفتقر لاختيار الإمام؛ لقوله ﷺ: «لَا تُوطَأُ حَامِلٌ حَتَّى تَضَعَ، وَلَا غَيْرُ ذَاتِ حَمْلٍ حَتَّى تَحِيضَ حَيْضَةً»[٢]، دل على أنهن يملكن، وينفسخ نكاحهن من أزواجهن بمجرد السبي، ولهذا لا يجوز قتل هؤلاء في الحرب إلا لضرورة، لما فيه من تفويتهم على المسلمين، فقد نَهَى رَسُولُ اللهِ ﷺ عَنْ قَتْلِ النِّسَاءِ وَالصِّبْيَانِ[٣]، وأجمع المسلمون على عدم قتلهم ما لم يقاتلوا[٤]، فإن قاتلوا .. قتلوا إجماعا[٥].

ويكونون كسائر أموال الغنيمة: الخمس لأهله، والباقي للغانمين؛ لأنه ﷺ كان يقسم السبي كما يقسم المال.

(وَ)القسم الثاني: الأسير (الْكَامِلُ) منهم (بِبُلُوْغٍ وَعَقْلٍ وَذُكُوْرَةٍ وَحُرِّيَّةٍ)؛ فهذا (يَفْعَلُ

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٦/٢٣٦).

(٢) أبو داود (٢١٥٧) عن أبي سعيد رضي الله عنه وصححه الألباني.

(٣) البخاري (٣٠١٥)، ومسلم (١٧٤٤) عن ابن عمر رضي الله عنهما.

(٤) "الاستذكار" (٥/٢٤)، "موسوعة الإجماع" (٦/١١٣)، "إجماعات ابن عبد البر" (٢/١٠٣١).

(٥) "موسوعة الإجماع" (٦/١٢٣).





فِيْهِ الْإِمَامُ) وجوبا (الْأَحَظَّ) للإسلام والمسلمين (مِنْ) أمور:

١- (قَتْلٍ)؛ -كما لو كان ذا شجاعة ورأي- إجماعا[١]؛ فقد قتل النبي ﷺ المقاتلين من بني قريظة[٢]، وقتل عقبة بن أبي معيط صبرا بعد أسره يوم بدر[٣]، ويقتل بضرب رقبة، لا بتحريق ولا تغريق مثلا.

٢- (وَمَنٍّ) عليه بتخلية سبيله مجانا، إذا رأى الإمام المصلحة في ذلك؛ ككونه مائلا إلى الإسلام أو ذا مال وشرف يرجى بالمن عليه إسلامه أو كف شره عن المسلمين؛ لقوله تعالى: ﴿حَتَّىٰٓ إِذَآ أَثْخَنتُمُوهُمْ فَشُدُّواْ ٱلْوَثَاقَ فَإِمَّا مَنًّۢا بَعْدُ وَإِمَّا فِدَآءً﴾ [محمد: ٤]، وكما فعل النبي ﷺ بأسرى قريش يوم الحديبية، وبثمامة بن أثال، وبأبي العاصي بن الربيع يوم بدر.

٣- (وَفِدَاءٍ)، ويكون:

- بالمال سواء كان من مالهم أم من مالنا الذي في أيديهم، كما فعل رسول الله ﷺ بأسرى بدر.

- أو بالأسرى من المسلمين، ويجوز أن يفادى مشرك واحد بمسلم أو أكثر، ومشركون بمسلم؛ فقد فادى النبي ﷺ أسيرين من المسلمين بأسير من المشركين[٤]، وفادى ناسا من المسلمين بجارية من السبي[٥].

٤- (وَإِرْقَاقٍ) إجماعا[٦]، إذا رآه الإمام مصلحة؛ كمن كان كثير العمل ولا رأي له ولا شجاعة، ولا فرق بين كونه كتابيا أو وثنيا، ولو عربيا، وحكمهم بعد الاسترقاق كبقية أموال الغنيمة.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٦/٢٣٨)، وقد أشار الباحث إلى خلاف، وحكم عليه بالشذوذ.

(٢) البخاري (٣٨٠٤)، ومسلم (١٧٦٨) عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه.

(٣) أبو داود (٢٦٨٦) عن ابن مسعود رضي الله عنه، وصححه الحاكم (٢٥٧٢)، والذهبي، والألباني.

(٤) مسلم (١٦٤١) عن عمران بن حصين رضي الله عنهما.

(٥) مسلم (١٧٥٥) عن سلمة بن الأكوع رضي الله عنه.

(٦) "كفاية الأخيار" (٦٥٤)، "موسوعة الإجماع" (٦/٢٤٣) وخالف بعض العلماء فيمن لا يقرون بالجزية.





فإن خفي على الإمام الأصلح .. وجب حبسهم حتى يظهر له الأصلح، فيفعله.

وهذا -كما تقدم- في الكفار الأصليين، أما الكفارُ غير الأصليين كالمرتدين .. فيطالبهم الإمام بالإسلام؛ فإن امتنعوا .. قتلهم.

الْغَنِيْمَةُ:

(الْغَنِيمَةُ لُغَةً: مَأْخُوذَةٌ مِنَ الْغُنْمِ، وَهُوَ الرِّبْحُ)؛ لربح المسلمين مال الكفار.

(وَشَرْعًا: مَا أَخَذْنَاهُ مِنْ أَهْلِ حَرْبٍ قَهْرًا) إجماعا[1]، والمراد مما هو لهم، لا ما أخذوه من مسلم أو ذمي أو نحوه بغير حق؛ فيجب رده إليه إن عرف، وإلا .. فهو مال ضائع أمره لبيت المال.

وخرج بـ (أهل الحرب) المالُ الحاصل من المرتدين؛ فإنه فيء، لا غنيمةٌ.

والغنيمة حلال لهذه الأمة إجماعا؛ لقوله تعالى: ﴿فَكُلُواْ مِمَّا غَنِمْتُمْ حَلَٰلًا طَيِّبًاۚ﴾ [الأنفال: ٦٩]، وقد تواترت السنة قولا وفعلا وتقريرا على إباحة الغنائم، قال ﷺ: «وَأُحِلَّتْ لِيَ الْغَنَائِمُ، وَلَمْ تَحِلَّ لِأَحَدٍ قَبْلِي»[2]، وقد كان ﷺ يقسم الغنائم إذا حضر الغزوة، ويقر أمراءه على قسمها إن لم يحضر، وجرى على هذا خلفاؤه من بعده، وهذا من المعلوم من الدين بالضرورة.

مَا يُفْعَلُ بِالْغَنِيْمَةِ:

السلب:

و(يُدْفَعُ مِنَ الْغَنِيمَةِ) أولا (السَّلَبُ لِلْقَاتِلِ) سواء كان القاتل ذكرا أم أنثى، حرا أم عبدا، شرطه الإمام له أم لا؛ لعموم قول النبي ﷺ: «مَنْ قَتَلَ قَتِيْلًا لَهُ عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ .. فَلَهُ سَلَبُهُ»[3]،

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٦/١٦٤).

(٢) البخاري (٣٣٥)، ومسلم (٥٢١) عن جابر رضي الله عنه.

(٣) البخاري (٣١٤٢)، ومسلم (١٧٥١) عن أبي قتادة رضي الله عنه.



ويدفع إليه السلب من رأس الغنيمة؛ لأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ لَمْ يُخَمِّسِ السَّلَبَ[(١)].

والسلب: هو ثياب القتيل التي عليه، والخف والنعل، وآلات الحرب، والمركوب الذي قاتل عليه، أو أمسكه بعنانه، والسرج، واللجام، ومقود الدابة، والسِوار، والطَّوق، والمنطقة، وهي التي يشد بها الوسط، والخاتم، والنفقة التي معه، والناقة التي تقاد معه، ففي حديث سلمة بن الأكوع رضي الله عنه قال: ثُمَّ جِئْتُ بِالْجَمَلِ أَقُودُهُ عَلَيْهِ رَحْلُهُ وَسِلَاحُهُ، فَاسْتَقْبَلَنِي رَسُولُ اللهِ ﷺ وَالنَّاسُ مَعَهُ، فَقَالَ: «مَنْ قَتَلَ الرَّجُلَ؟» قَالُوا: ابْنُ الْأَكْوَعِ، قَالَ: «لَهُ سَلَبُهُ أَجْمَعُ»[(٢)].

ولا يدخل في السلب ما خلفه في خيمته، ولا حقيبته التي عليها متاعه.

هذا إذا غرَّ بنفسه حال الحرب في قتله بحيث يكفي بركوب هذا الغرر شر ذلك الكافر، فلو قتله وهو أسير أو نائم أو قتله بعد انهزام الكفار .. فلا سلب له، ولا سلب لمن قتل امرأة أو طفلا أو شيخا كبيرا إجماعا[(٣)]؛ لعدم كفه ما يكف بقتل المقاتل.

ومثل قتله في أخذ السلب: أن يزيل امتناعه كأن يُعْمِيَه، أو يقطع يده أو رجله؛ لأنه كفى المسلمين شره.

تقسيم الغنيمة:

(ثُمَّ) بعد أخذ الأسلاب، ومؤن الغنيمة (يُخَمَّسُ الْبَاقِيْ) أي يقسم خمسة أخماس إجماعا[(٤)]؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمۡتُم مِّن شَيۡءٖ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي ٱلۡقُرۡبَىٰ وَٱلۡيَتَٰمَىٰ وَٱلۡمَسَٰكِينِ وَٱبۡنِ ٱلسَّبِيلِ﴾ [الأنفال: ٤١]، (فَتُدْفَعُ أَرْبَعَةُ أَخْمَاسِهِ لِمَنْ شَهِدَ الْوَقْعَةَ) بنية القتال وإن لم يقاتل لعدم الحاجة إليه مثلا إجماعا[(٥)]؛ لإطلاق الآية السابقة، ولفعل النبي

---

(١) أبو داود (٢٧٢١) عن عوف بن مالك، وخالد بن الوليد رضي الله عنهما، صححه ابن حبان (٤٨٤٤) والألباني.

(٢) مسلم (١٧٥٤).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٦/٢٣٤).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٦/١٨٤).

(٥) "الإقناع" للفاسي (رقم ١٩٣٠)، "موسوعة الإجماع" (٦/١٨٦)، والإجماع في المنقولات، وأما العقار ونحوه .. فمختلف فيه، والله أعلم.



ﷺ يوم خيبر، ولمن شهدها لا بنية القتال لكنه قاتل، ولا شيء لمن حضر الوقعة بعد انقضاء القتال.

ويفضل الفارس الحاضر الوقعة -وهو من أهل القتال- بفرس مهيأ للقتال عليه -سواء قاتل أم لا[١]، وسواء كان الفرس ملكه أم مستأجرا- على الراجل وهو من قاتل بغير فرس وإن ركب على غيره إجماعا[٢].

فيعطى (لِلرَّاجِلِ مِنْ أَهْلِ الْفَرْضِ -وَهُمُ الْمُسْلِمُوْنَ الْبَالِغُوْنَ الْعُقَلَاءُ الْأَحْرَارُ الذُّكُوْرُ-: سَهْمٌ) واحد وإن أبلى أكثر من الفارس إجماعا[٣]، (وَلِلْفَارِسِ مِنْهُمْ) ولو مريضا تجشم الحضور: (ثَلَاثَةُ أَسْهُمٍ) عند عامة الفقهاء[٤]، سهمان لفرسه وسهم له، فقد قَسَمَ رَسُوْلُ اللهِ ﷺ يَوْمَ خَيْبَرَ للفَرَسِ سَهْمَيْنِ، وَلِلرَّجُلِ سَهْمًا[٥].

ولا يعطى إلا لفرس واحد، ولو كان معه أفراس كثيرة.

ولا يسهم لغير الفرس من سائر الدواب؛ كالإبل والبغال والحمير والفيلة إجماعا[٦]؛ لعدم ورود الدليل فيها، ولأنها لا تجزئ ما يجزئ الخيل.

(وَيُرْضَخُ لِمَنْ لَيْسَ مِنْهُمْ) أي لمن ليس من أهل الكمال؛ فلا يسهم لصبي ولا مجنون ولا عبد ولا امرأة ولا ذمي عند عامة العلماء[٧]، وإن كفى ما يكفيه الكامل فيما ذكر؛ فَقَدْ كَانَ

---

(١) "الإجماع" (رقم ٢٤٢): «وأجمعوا على أن من قاتل بدابته حتى يغنم الناس، ويحوز الغنائم، ويموت الفرس أن صاحبها مستحق لسهم الفارس».

(٢) "موسوعة الإجماع" (٦/٢٠١).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٦/١٩٦).

(٤) "الإجماع" (رقم ٢٣٨): «وأجمعوا على أن للفرس سهمين، وللراجل سهما، وانفرد النعمان [دون صاحبيه] فقال: يسهم للفرس سهم»، وانظر "تحفة اللبيب" (٢/٩٨٠)، "موسوعة الإجماع" (٦/١٩٥).

(٥) البخاري (٤٢٢٨)، ومسلم (١٧٦٢) عن ابن عمر رضي الله عنهما.

(٦) "الإجماع" (رقم ٢٤١)، "المراتب" (١١٧)، "موسوعة الإجماع" (٦/١٩٨)، وذكر عن بعض الحنابلة أنه يسهم للإبل سهم واحد، وحكي عن الحسن.

(٧) "الإقناع" للفاسي (رقم ١٩٤١- ١٩٤٤).



ﷺ يَغْزُو بِالنِّسَاءِ، فَيُدَاوِينَ الْجَرْحَى، وَيُحْذَيْنَ مِنَ الْغَنِيمَةِ، وَأَمَّا بِسَهْمٍ .. فَلَمْ يَضْرِبْ لَهُنَّ[١]، وَأَمَّا الْمَمْلُوكُ .. فَكَانَ يُحْذَى[٢].

ويرضخ لمن حضر من هؤلاء ولو بغير إذن الإمام، إلا الكافر .. فلا يرضخ له إلا إذا أذن له الإمام، ولم يُستأجر، وأما إذا حضر بغير إذن الإمام .. فلا رضخ له، بل يعزره الإمام؛ لأنه متهم في موالاة أهل دينه.

والرضخ لغةً: العطاءُ القليل.

وشرعًا: شيء دون سهم للراجل، ومحله الأخماس الأربعة.

ويجتهد الإمام في قدر الرضخ بحسب رأيه، فيزيد المقاتل على غيره، والأكثر قتالا على الأقل قتالا.

مصرف الخمس:

(وَيُخَمَّسُ خُمُسُهَا الْخَامِسُ) فيقسم خمسة أسهم:

١- **(سَهْمٌ)** لله ورسوله ﷺ، يأخذه رسول الله ﷺ في حياته سواء حضر الوقعة أو غاب عنها إجماعا[٣]، ولا يسقط بوفاته، بل يكون بعده **(لِلْمَصَالِحِ)** العامة المتعلقة بالمسلمين وحكي إجماعا[٤]؛ ففي حديث عَمْرِو بْنِ عَبَسَةَ رضي الله عنه، قَالَ: صَلَّى بِنَا رَسُولُ اللهِ ﷺ إِلَى بَعِيرٍ مِنَ الْمَغْنَمِ، فَلَمَّا سَلَّمَ .. أَخَذَ وَبَرَةً مِنْ جَنْبِ الْبَعِيرِ، ثُمَّ قَالَ: «وَلَا يَحِلُّ لِي مِنْ غَنَائِمِكُمْ مِثْلُ هَذَا إِلَّا الْخُمُسُ، وَالْخُمُسُ مَرْدُودٌ فِيكُمْ»[٥]، ولا يمكن رده إلى جميع المسلمين إلا بجعله في مصالحهم العامة؛ كالقضاة الحاكمين في البلاد، وكسَدِّ الثغور[٦]، وعمارة المساجد، والجسور،

---

(١) مسلم (١٨١٢) عن ابن عباس رضي الله عنهما.

(٢) أبو داود (٢٧٢٧)، وصححه الألباني.

(٣) "موسوعة الإجماع" (٦/٢٠٣).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٦/٢٠٥)، وذكر عن الحنفية أنه سقط بموته ﷺ ويرد على الأربعة الأصناف الأخرى.

(٥) أبو داود (٢٧٥٥)، عن عمرو بن عبسة رضي الله عنه، وصححه الألباني.

(٦) وهي المواضع المخوفة من أطراف بلاد الكفار الملاصقة لبلادنا. والمراد سد الثغور بالرجال وآلات الحرب.



والحصون، وأرزاق الأئمة والعلماء بعلوم تتعلق بمصالح المسلمين كتفسير وحديث وفقه ومعلمي القرآن، والمؤذنين، ويقدم الأهم من المصالح فالأهم.

٢- (وَسَهْمٌ لِذَوِي الْقُرْبَىٰ) قربى رسول الله ﷺ، وهم المسلمون من بني هاشم والمطلب ابني عبد مناف بن قصي بن كلاب بن مرة بن كعب؛ ففي حديث جبير بن مطعم رضي الله عنه: قَالَ: مَشَيْتُ أَنَا وَعُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ، إِلَى النَّبِيِّ ﷺ، فَقُلْنَا: أَعْطَيْتَ بَنِي المُطَّلِبِ مِنْ خُمْسِ خَيْبَرَ، وَتَرَكْتَنَا، وَنَحْنُ بِمَنْزِلَةٍ وَاحِدَةٍ مِنْكَ، فَقَالَ: «إِنَّمَا بَنُو هَاشِمٍ، وَبَنُو المُطَّلِبِ شَيْءٌ وَاحِدٌ [إِنَّهُمْ لَمْ يُفَارِقُونَا فِي الْجَاهِلِيَّةِ وَالْإِسْلَامِ]» قَالَ جُبَيْرٌ: «وَلَمْ يَقْسِمُ النَّبِيُّ ﷺ لِبَنِي عَبْدِ شَمْسٍ، وَبَنِي نَوْفَلٍ شَيْئًا»[1]؛ لأنهم لم يكونوا معهم في الجاهلية كما كان معهم بنو المطلب ولم يدخلوا معهم في الشعب بعد البعثة.

ويشترك في سهم ذوي القربى: الذكرُ والأنثى، والغني والفقير، ويفضل الذكر، فيعطى مثل حظ الأنثيين؛ لأن سهمهم مستحق بقرابة الأب فأشبه الميراث بالعصبة[2].

٣- (وَسَهْمٌ لِلْيَتَامَىٰ) المسلمين إجماعا[3]، جمع يتيم وهو صغير لا أب له معروف شرعا[4]، سواء كان الصغير ذكرا أم أنثى، له جَدٌّ أم لا، قتل أبوه في الجهاد أم لا.

ويشترط فقر اليتيم عند عامة العلماء[5]؛ لأنه إذا كان يحرم منها بغنى أبيه .. فبغنى نفسِه أولى.

---

(١) البخاري (٤٢٢٩)، والزيادة عند أبي داود (٢٩٨٠)، والنسائي (٤١٣٧)، وابن أبي شيبة (٣٨٠٣٠) وصححها الألباني.

(٢) وحكى فيه الإمام إجماع الصحابة رضي الله عنهم. «الإقناع» (٤٧٦/٢).

(٣) «موسوعة الإجماع» (٢٠٦/٦).

(٤) فيشمل ولد الزنى، واللقيط، والمنفي بلعان أو حلف مع أنهم لا يسمون أيتاما عرفا، ولكن القياس أنهم يعطون من سهم اليتامى. «البيجوري» (٥٦٤/٢- ٥٦٥).

(٥) «الإقناع» للفاسي (رقم ١٩٥٨ – ١٩٥٨) عن «الموضح»: «واتفق الجميع أن اليتيم الغني وابن السبيل الموسر القادر على ماله، لا حظ لهما في شيء من الخمس. وإنما يستحقان ذلك بالفقر، واليتيم الغني والموسر من أبناء السبيل خارج من ظاهر الآية؛ لاتفاق الجميع أن الله عز وجل لم يردهما بالظاهر».





٤- (وَسَهْمٌ لِلْمَسَاكِيْنِ)، والفقراء من المسلمين إجماعا[١]؛ لأن اسم المسكنة إذا أطلق شمل الفقير والعكس.

٥- (وَسَهْمٌ لِابْنِ السَّبِيْلِ) من المسلمين إجماعا[٢]، وسبق بيانهما قبيل كتاب الصيام.

الْفَيْءُ:

(الْفَيْءُ لُغَةً: الرُّجُوْعُ) سمي به لرجوعه إلينا.

(وَشَرْعًا: مَا أَخَذْنَاهُ مِنَ الْكُفَّارِ بِغَيْرِ قَهْرٍ) أي بلا قتال ولا إيجاف خيل ولا ركاب؛ كالجزية، وعشر التجارة، ومال المرتد، وما تركه الكفار فزعا من المسلمين.

مَا يُفْعَلُ بِالْفَيْءِ:

(يُخَمَّسُ الْفَيْءُ) أي يقسم خمسة أخماس؛ كالغنيمة:

١- (فَتُدْفَعُ أَرْبَعَةُ أَخْمَاسِهِ لِلْمُرْصَدِيْنَ لِلْجِهَادِ) وهم الأجناد الذين عيَّنهم الإمام للجهاد، وأثبت أسماءهم في ديوان المرتزقة -وهم من له رزق مرتب من بيت المال- بعد اتصافهم بالإسلام والتكليف والحرية والذكورة والصحة؛ لأنها كانت للنبي ﷺ لحصول النصرة به، كان منصورا بالرعب، وبعده جند الإسلام فهم المترصدون للنصرة وإرعاب الكفار[٣].

فيفرق الإمام عليهم الأخماس الأربعة على قدر حاجاتهم، فيبحث عن حال كلٍّ من المقاتلة وعن عياله اللازمة نفقتهم وما يكفيهم؛ فيعطيه كفايتهم من نفقة وكسوة وغير ذلك، ويراعي في الحاجة الزمان والمكان والرخص والغلاء.

ويصرف الفاضل عن حاجات المرتزقة في مصالح المسلمين من إصلاح الحصون

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٦/٢٠٦).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٦/٢٠٦).

(٣) "العزيز" (٧/٣٣٥)، ثم قال: هذا وجه القول به، لكنه يشكل بخمس الخمس.





والثغور، وإنشاء مصانع الأسلحة، وشراء سِلاح، وتدريب المقاتلين، ونحو ذلك.

٢- (وَيُصْرَفُ خُمُسُهُ الْخَامِسُ مَصْرِفَ خُمُسِ الْغَنِيْمَةِ)؛ لقوله تعالى: ﴿مَّآ أَفَآءَ ٱللهُ عَلَىٰ رَسُولِهِۦ مِنْ أَهْلِ ٱلْقُرَىٰ فَلله وَلِلرَّسُولِ وَلِذِى ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَـٰمَىٰ وَٱلْمَسَـٰكِينِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ﴾ [الحشر: ٧]، ويحمل هذا على خمس الفيء؛ حملا لمطلق الفيء على مقيد الغنيمة؛ لاتحاد الحكم[١].

الْجِزْيَةُ:

(الْجِزْيَةُ لُغَةً: اسْمٌ لِخَرَاجٍ مَجْعُوْلٍ عَلَىٰ أَهْلِ الذِّمَّةِ) سواء كان بعقد أم لا.

(وَشَرْعًا: مَالٌ يَلْتَزِمُهُ كَافِرٌ مَخْصُوْصٌ بِعَقْدٍ مَخْصُوْصٍ)، وتطلق على العقد المفيد لذلك.

والأصل في الجزية: الكتاب، والسنة، و الإجماع في الجملة[٢].

أَرْكَانُ الْجِزْيَةِ:

(أَرْكَانُ الْجِزْيَةِ خَمْسَةٌ):

١- (عَاقِدٌ) من طرف المسلمين.

٢- (وَمَعْقُوْدٌ لَهُ) من الكفار.

٣- (وَمَكَانٌ) يصح إقرارهم فيه.

٤- (وَمَالٌ) يدفع من الكفار للمسلمين.

٥- (وَصِيْغَةٌ) تفيد العقد.

شَرْطُ عَاقِدِ الجِزْيَةِ:

(شَرْطُ عَاقِدِ الْجِزْيَةِ: كَوْنُهُ إِمَامًا) للمسلمين، و(يَعْقِدُ بِنَفْسِهِ أَوْ بِنَائِبِهِ) المفوض من قبله

---

(١) خلافا للثلاثة حيث قالوا: لا يخمس بل جميعه لمصالح المسلمين. "الإقناع" (٢/٤٧٩).

(٢) "كفاية الأخيار" (٦٥٣)، "الإقناع" (٢/٤٨١)، "البيجوري" (٢/٥٧٠)، "موسوعة الإجماع" (٦/٢٦٧).





بعقدها[١]، فليس لأحد غيره عقد الجزية.

شُرُوْطُ الْمَعْقُوْدِ لَهُ الْجِزْيَةَ:

(شُرُوطُ الْمَعْقُودِ لَهُ الْجِزْيَةُ خَمْسَةٌ):

١- (الْبُلُوْغُ)؛ فلا جزية على الصبي إجماعا[٢]، وقد أَمَرَ النَّبِيُّ ﷺ مُعَاذًا أَنْ يَأْخُذَ مِنْ كُلِّ حَالِمٍ دِينَارًا، وَكَتَبَ عُمَرُ رضي الله عنه إِلَى أُمَرَاءِ الْجِزْيَةِ: «لَا تَضَعُوا الْجِزْيَةَ إِلَّا عَلَى مَنْ جَرَتْ عَلَيْهِ الْمُوسَى، وَلَا تَضَعُوا الْجِزْيَةَ عَلَى النِّسَاءِ وَلَا عَلَى الصِّبْيَانِ»[٣]، ولأن الجزية لحقن الدم وهو محقون الدم.

٢- (وَالْعَقْلُ)؛ فلا جزية على مجنون أطبق جنونه إجماعا[٤]؛ لأنه لا دين له ينسب به إلى ترك الإسلام، ولأن الجزية وجبت لحقن الدم، وهو محقون الدم.

فإن تقطع جنونه وكان قليلا كساعة من شهر .. لزمته الجزية، أو كثيرا كيوم يجن فيه ويوم يفيق فيه .. لفقت أيام الإفاقة؛ فإذا بلغت سنةً .. وجب جزيتها.

٣- (وَالْحُرِّيَّةُ)؛ فلا جزيةَ على رقيق ولا على سيده عنه إجماعا[٥]؛ لأنه لا يقتل بالكفر، والمكاتب والمدبر والمبعض كالرقيق.

٤- (وَالذُّكُورَةُ)؛ فلا جزية على امرأة إجماعا[٦]؛ لأن الخطاب في مسائل السلم والحرب

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٦/٤٢٣)، ذكر خلاف المالكية والحنفية.

(٢) "الإجماع" (رقم ٢٣١)، "الإقناع" للفاسي (رقم ٢٠١٠)، "موسوعة الإجماع" (٦/٢٩٣)، "إجماعات ابن عبد البر" (٢/١٠٤٦).

(٣) ابن أبي شيبة (٣٣٣٠٥) بإسناد صحيح.

(٤) "موسوعة الإجماع" (٦/٢٩٣).

(٥) "الإجماع" (رقم ٢٣٢)، "الإقناع" للفاسي (رقم ٢٠١٠) عن النير، "الإقناع" (٢/٤٨٢)، "البيجوري" (٢/٥٧٥)، "موسوعة الإجماع" (٦/٢٩٥)، وخالف ابن حزم فأوجبها على العبد. قلت: الإجماع منعقد قبله، والله أعلم.

(٦) "الإجماع" (رقم ١٣١)، "الإقناع" للفاسي (رقم ٢٠٠٩، ٢٠١٠)، "موسوعة الإجماع" (٦/٢٩١)، "إجماعات ابن عبد البر" (٢/١٠٤٦).





موجه للرجال، ولأنها لا تقتل بالكفر، ولأثر عمر رضي الله عنه السابق.

٤- (وَكَوْنُهُ مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ) فتؤخذ من اليهود والنصارى الذين دخل آباؤهم في هذا الدين قبل النسخ والتبديل إجماعا[١]، وكذا قبل النسخ وبعد التبديل؛ لقوله تعالى: ﴿قَٰتِلُواْ ٱلَّذِينَ لَا يُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَلَا بِٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ ٱلۡحَقِّ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلۡكِتَٰبَ حَتَّىٰ يُعۡطُواْ ٱلۡجِزۡيَةَ عَن يَدٖ وَهُمۡ صَٰغِرُونَ ٢٩﴾ [التوبة]، وأخذها صلى الله عليه وسلم من نصارى نجران، ويهود اليمن.

(أَوْ) يكون (مِمَّنْ لَهُ شُبْهَةُ كِتَابٍ) كالمجوس إجماعا[٢]؛ فقد أَخَذَ النَّبِيُّ صلى الله عليه وسلم الْجِزْيَةَ مِنْ مَجُوْسِ هَجَرَ[٣]، وقال المغيرة رضي الله عنه لرسول كسرى: «أَمَرَنَا نَبِيُّنَا رَسُولُ رَبِّنَا صلى الله عليه وسلم أَنْ نُقَاتِلَكُمْ حَتَّى تَعْبُدُوا اللهَ وَحْدَهُ، أَوْ تُؤَدُّوا الجِزْيَةَ»[٤].

ولا تعقد مع وثني ليس له شبهة كتاب، ولا مع ملحد؛ لقوله تعالى: ﴿وَقَٰتِلُوهُمۡ حَتَّىٰ لَا تَكُونَ فِتۡنَةٞ وَيَكُونَ ٱلدِّينُ كُلُّهُۥ لِلَّهِۚ فَإِنِ ٱنتَهَوۡاْ فَإِنَّ ٱللَّهَ بِمَا يَعۡمَلُونَ بَصِيرٞ ٣٩﴾ [الأنفال]، وقوله تعالى: ﴿فَإِن تَابُواْ وَأَقَامُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتَوُاْ ٱلزَّكَوٰةَ فَخَلُّواْ سَبِيلَهُمۡۚ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ ٥﴾ [التوبة]، وقال صلى الله عليه وسلم: «أُمِرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَشْهَدُوا أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ، وَأَنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللهِ، وَيُقِيمُوا الصَّلَاةَ، وَيُؤْتُوا الزَّكَاةَ، فَإِذَا فَعَلُوا ذَلِكَ .. عَصَمُوا مِنِّي دِمَاءَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ إِلَّا بِحَقِّ الإِسْلَامِ، وَحِسَابُهُمْ عَلَى اللهِ»[٥].

وتؤخذ من زمِن وشيخ وهرم وأعمى وراهب وأجير.

---

(١) "المراتب" (١١٤)، "موسوعة الإجماع" (٦/٢٧٧)، وأكثر العلماء أنها تؤخذ منهم وإن تهودوا أو تنصروا بعد بعثة النبي صلى الله عليه وسلم، وخالف بعض العلماء في أهل الكتاب من العرب.

(٢) "الإجماع" (رقم ٢٣٠)، "موسوعة الإجماع" (٦/٢٨٥)، وخالف بعض الحنفية في مجوس العرب.

(٣) البخاري (٣١٥٧) عن عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه.

(٤) البخاري (٣١٥٩).

(٥) البخاري (٢٥)، ومسلم (٢٢) عن ابن عمر رضي الله عنهما.



ومن شرطها: أن يكون كافرا أصليا؛ فلا تؤخذ من مرتد إجماعا[١]؛ لتعين الإسلام أو القتل في حقه.

فإذا بذل أهل الحرب الجزية .. وجب عقدها لهم إجماعا[٢]؛ للآية والحديث.

وهي عقد لازم لا يجوز نقضها إجماعا[٣]؛ لتحريم الغدر.

شَرْطُ الْمَكَانِ الَّذِي تُعْقَدُ لِأَجْلِ سُكْنَى الْكَافِرِ بِهِ الْجِزْيَةُ:

(شَرْطُ الْمَكَانِ الَّذِي تُعْقَدُ لِأَجْلِ سُكْنَى الْكَافِرِ بِهِ الْجِزْيَةُ: قَبُولُهُ لِتَقْرِيرِهِمْ) على الإقامة فيه، (وَهُوَ مَا سِوَى الْحِجَازِ) من البلدان؛ لنهي النبي ﷺ عن إقرار اليهود والنصارى فيها.

والحجاز: هو مكة والمدينة واليمامة وطرقها وقراها.

شَرْطُ مَالِ الْجِزْيَةِ:

(شَرْطُ مَالِ الْجِزْيَةِ عِنْدَ قُوَّتِنَا: كَوْنُهُ دِينَارًا) على الأقل؛ فلا يجوز للإمام الإنقاص عن دينار، ففي حديث مُعَاذٍ رضي الله عنه: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ لَمَّا وَجَّهَهُ إِلَى الْيَمَنِ .. أَمَرَهُ أَنْ يَأْخُذَ مِنْ كُلِّ حَالِمٍ - يَعْنِي مُحْتَلِمًا - دِينَارًا، أَوْ عَدْلَهُ مِنَ الْمُعَافِرِيِّ، [وَهِيَ] ثِيَابٌ تَكُونُ بِالْيَمَنِ[٤]، (فَأَكْثَرَ) من دينار، فيسن للإمام أن يماكس من عقدت له الجزية في الزيادة على الدينار[٥]؛ لأَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رضي الله عنه ضَرَبَ الْجِزْيَةَ عَلَى أَهْلِ الذَّهَبِ أَرْبَعَةَ دَنَانِيرَ، وَعَلَى أَهْلِ الْوَرِقِ أَرْبَعِينَ دِرْهَمًا، مَعَ ذَلِكَ أَرْزَاقُ الْمُسْلِمِينَ وَضِيَافَةُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ[٦]، والعبرة في التوسط واليسار بآخر الحول؛ لأنه

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٦/٢٨٧).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٦/٤٢٤).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٦/٤٢٨).

(٤) أبو داود (١٥٧٦)، والترمذي (٦٢٣)، والنسائي (٢٤٥٠)، وصححه ابن خزيمة (٢٢٦٨)، وابن حبان (٤٨٦٦)، وابن عبد البر في "التمهيد" (٢/٢٧٥)، والألباني.

(٥) فإن علم رضاهم بالزيادة .. لم يجز له العقد بدونها إلا لمصلحة؛ لأنه يتصرف للمسلمين فلا يتصرف لهم إلا بالمصلحة. "البيجوري" (٢/٥٧٨).

(٦) مالك (١/٢٧٩) بإسناد صحيح، ومعنى قوله: «أرزاق المسلمين»: رفد أبناء السبيل وعدتهم. "الاستذكار" (٣/٢٤٥).





وقت وجوبها.

ولا يجوز العقد على ما يقابلها من العروض؛ لأنها قابلة للزيادة والنقصان بحسب العرض والطلب.

نعم يجوز أن يعتاض عنها الإمام في آخر الحول ما شاء من المتاع كما في الحديث.

ويجوز عند ضعف المسلمين عقدها على أقل من دينار إذا اقتضت المصلحة ذلك.

وتجب (كُلَّ سَنَةٍ) مرة لا أكثر إجماعا[١]، ويجب دفعها آخر الحول[٢]؛ لأنها لا يتحقق استحقاقها إلا بتمام الحول.

شُرُوْطُ صِيْغَةِ الجِزْيَة:

(شُرُوْطُ صِيْغَةِ الْجِزْيَةِ أَرْبَعَةٌ):

١- (اتِّصَالُ الْقَبُوْلِ بِالْإِيْجَابِ) كما تقدم في البيع، فلو تأخر الطرف الثاني .. لم تصح.

٢- (وَعَدَمُ التَّعْلِيْقِ)؛ كالبيع، فلا يصح نحو: «إن رضي أبي .. دفعت دينارا كل عام جزية».

٣- (وَعَدَمُ التَّأْقِيْتِ)، إلا في نحو: «ما شئتم»؛ لأن لهم ترك الجزية، ويصيرون محاربين، لا: «ما شئنا»؛ لأننا لا يجوز لنا نقضها.

٤- (وَذِكْرُ قَدْرِ الْجِزْيَةِ)؛ كغيره من العقود.

صُوْرَةُ عَقْدِ الْجِزْيَةِ:

(صُوْرَةُ عَقْدِ الْجِزْيَةِ: أَنْ يَقُوْلَ الْإِمَامُ أَوْ نَائِبُهُ لِلْكَافِرِ الْمُسْتَجْمِعِ لِلشُّرُوْطِ: «أَذِنْتُ لَكَ فِي الْإِقَامَةِ بِدَارِنَا عَلَى أَنْ تَلْتَزِمَ دِيْنَارًا كُلَّ سَنَةٍ جِزْيَةً وَتَنْقَادَ لِحُكْمِنَا»، فَيَقُوْلَ الْكَافِرُ: «قَبِلْتُ وَرَضِيْتُ»).

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٦/٣٠٣).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٦/٣٠٤)، وذكر خلاف الحنفية وأنها تجب في أول الحول الذي يعقد فيه.





أَحْكَامُ الْجِزْيَةِ:

(أَحْكَامُ الْجِزْيَةِ كَثِيْرَةٌ، مِنْهَا):

الأول: (أَنَّهُ يَلْزَمُنَا) بعد صحة عقد الجزية أمور، منها:

١- (الْكَفُّ عَنْهُمْ)، فيلزم المسلمين بعد عقد الذمة الصحيح الكف عمن عقدت له وأمواله وعبيده وزوجاته وصغار أولاده[١] ومجانينهم وإن لم يشرطهم، وعمن له علقة به بنحو قرابة وصهارة من النساء والصبيان والمجانين والأرقاء إذا شرط دخولهم، ومن بلغ بعد ذلك أو أفاق أو عتق .. لزمه عقد جديد، فإن قبل وإلا .. أبلغ مأمنه.

٢- (وَالدَّفْعُ عَنْهُمْ إِذَا لَمْ يَكُوْنُوْا بِدَارِ حَرْبٍ لَيْسَ فِيْهِ مُسْلِمٌ)؛ بأن كانوا في بلدنا أو في بلد مجاور لنا، فيلزمنا دفع من اعتدى عليهم من أهل الحرب، أو أهل الذمة، أو المسلمين.

٣- (وَضَمَانُ مَا نُتْلِفُهُ عَلَيْهِمْ) من نفس أو مال؛ لأنهم بعقد الذمة عصموا دماءهم وأموالهم.

(وَ)الثاني: أن نلزمهم أمورا منها:

١- (مَنْعُهُمْ مِنْ إِحْدَاثِ كَنِيْسَةٍ)، ونحوها ببلد أحدثناه؛ كبغداد والقاهرة، أو أسلم أهله عليه؛ كالمدينة واليمن، أو فتحناه عنوة؛ كمصر وأصبهان، أو صلحا مطلقا، أو بشرط كونه لنا ولم نشترط إحداثها، وإذا امتنع الإحداث وخالفوا .. لزمنا الهدم.

فإن شرطنا الأرض لهم أو لنا وشرطوا إبقاء كنائس أو إحداثها .. لم يمنعوا.

٢- (وَإِجْرَاءُ أَحْكَامِ الْإِسْلَامِ عَلَيْهِمْ الَّتِيْ يَعْتَقِدُوْنَهَا) في غير العبادات، فيضمنون ما يتلفونه على المسلمين من نفس أو مال، وإن فعلوا ما يعتقدون تحريمه كالزنا .. أقيم عليهم الحد[٢].

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٦/٤٢٩).

(٢) دون ما لا يعتقدون تحريمه كشرب الخمر، ونكاح المجوس للمحارم، فلا نتعرض لهم في ذلك. "البيجوري" (٢/٥٨١).





ومن انتقض عهده منهم .. خير الإمام فيه كتخييره في الأسرى.

ومصرف الجزية: مصرف الفيء إجماعا[1]؛ لأنها مال أخذ من الكفار بدون قتال.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٣٠٥/٦).





الصَّيْدُ وَالذَّبَائِحُ:

(الصَّيْدُ: هُوَ الْمَصِيْدُ)، لا الفعل الذي هو بمعنى المصدر.

(وَالذَّبَائِحُ: جَمْعُ ذَبِيْحَةٍ بِمَعْنَى مَذْبُوْحَةٍ).

ويحل الصيد ممن تحل منه الذكاة إجماعا[1]؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَٱصْطَادُواْۚ﴾ [المائدة: ١]، وأحاديث يأتي بعضها إن شاء الله.

مَا يُمْلَكُ بِهِ الصَّيْدِ:

(يُمْلَكُ الصَّيْدُ بِإِبْطَالِ مَنَعَتِهِ) أي قوته؛ كضبط بيد، وإن لم يقصد تملكه، حتى لو أخذه لينظر إليه .. ملكه، وكتذفيف، وإزمان، ووقوعه فيما نصب له، وإلجائه لمضيق بحيث لا ينفلت منهما.

ويشترط أن يكون هذا حصل منه (قَصْدًا) لا اتفاقا، فلو وقع في ملكه فحبسه الوحل أو غيره .. لم يملكه، لكن يكون أحق به من غيره، فلو أخذه غيره .. ملكه مع الإثم.

(وَلَا يَزُوْلُ الْمِلْكُ عَنْهُ) بعد ملكه (بِانْفِلَاتِهِ) ما لم يكن بخروجه من نحو ما نصب له، (وَلَا بِإِرْسَالِهِ) ولو بقصد التقرب إلى الله تعالى، إلا إن قال وهو مطلق التصرف: «أبحته لمن يأخذه»، فيحل لآخذه أكله، وإطعام عياله لا غيرهم.

---

(١) "تحفة اللبيب" (٢/١٠٠١).



أرْكَانُ الذَّبْح:

(أَرْكَانُ الذَّبْحِ -بِمَعْنَى الِانْذِبَاحِ-) أي كون البهيمة مذبوحة (أَرْبَعَةٌ)[١]:

١- (ذَبْحٌ)، وهو شامل للنحر، وعقر غير المقدور عليه.

٢- (وَذَابِحٌ) يتولى التذكية.

٣- (وَذَبِيْحٌ) وهو الحيوان المراد تذكيته.

٤- (وَآلَةٌ) للتذكية.

الذَّبْحُ:

(ذَبْحُ الْحَيَوَانِ الْمَقْدُوْرِ عَلَيْهِ) ولو بريا قدر عليه: (قَطْعُ حُلْقُوْمِهِ) وهومجرى النفس، (وَمَرِيْئِهِ) وهو مجرى الطعام دفعة واحدة.

ومتى بقي شيء من الحلقوم أو المريء .. لم يحلَّ المذبوح.

وكمال الذبح بقطع الودجين وهما: عرقان في صفحتي العنق محيطان بالحلقوم؛ لأنه أسرع وأسهل لخروج الروح، فهو من الإحسان في الذبح، ولا يسن قطع ما وراء الودجين، بل يكره؛ لما فيه من تعذيب الحيوان بلا فائدة[٢].

وتكون التذكية بأحد أمرين:

١- **بالذبح في حلقه**، وهو أعلى العنق، وهو الأفضل في البقر وما دونها من الحيوان.

٢- **بالنحر في لبته**، وهي: أسفل العنق، وهو الأفضل في الإبل ونحوها.

والتذكية بهما صحيحة إجماعا[٣]؛ لوروده عن النبي ﷺ في ذلك.

---

(١) والمراد بكونها أركانا له: أنه لا بد لتحققه منها؛ لأنه يتوقف عليها، وإلا .. فليس واحد منها جزءا منه.

(٢) لكن لو قطع الرأس كله .. كفى، وإن حرم للتعذيب، والمعتمد عند الرملي والشبراملسي الكراهة. "البيجوري" (٢/٥٩٤).

(٣) "الإقناع" للفاسي (رقم ١٧٩٠) عن "الإنباه"، "الإقناع" (٢/٤٩٢).

(وَذَبْحُ غَيْرِهِ: قَتْلُه) بجرحه (بِأَيِّ مَحَلٍّ) في أي موضع كان الجرح من بدنه إجماعا[١]؛ ففي حديث أبي ثعلبة الخشني ﵁: قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنَّا فِي أَرْضِ صَيْدٍ فَأُرْسِلُ كَلْبِي الْمُعَلَّمَ، فَمِنْهُ مَا أُدْرِكُ ذَكَاتَهُ، وَمِنْهُ مَا لَا أُدْرِكُ ذَكَاتَهُ، وَأَرْمِي بِسَهْمِي، فَمِنْهُ مَا أُدْرِكُ ذَكَاتَهُ، وَمِنْهُ مَا لَا أُدْرِكُ ذَكَاتَهُ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «كُلْ مَا رَدَّتْ عَلَيْكَ يَدُكَ، وَقَوْسُكَ، وَكَلْبُكَ الْمُعَلَّمُ ذَكِيًّا، وَغَيْرَ ذَكِيٍّ»[٢]، وقال ﷺ: «إِذَا رَمَيْتَ سَهْمَكَ .. فَاذْكُرِ اسْمَ اللهِ، فَإِنْ وَجَدْتَهُ قَدْ قَتَلَ .. فَكُلْ»[٣].

ولا بد أن يخزقه الجارح؛ لقوله ﷺ: «إِذَا أَصَابَ بِحَدِّهِ [فَخَزَقَ] .. فَكُلْ، وَإِذَا أَصَابَ بِعَرْضِهِ فَقَتَلَ .. فَإِنَّهُ وَقِيذٌ، فَلَا تَأْكُلْ»[٤].

ويشترط ألا يوجد سبب يحال إليه القتل غير سهمه، فإن احتمل قتله بسهمه وغيره .. لم يحل؛ لقوله ﷺ: «وَإِنْ رَمَيْتَ الصَّيْدَ، فَوَجَدْتَهُ بَعْدَ يَوْمٍ أَوْ يَوْمَيْنِ لَيْسَ بِهِ إِلَّا أَثَرُ سَهْمِكَ .. فَكُلْ، وَإِنْ وَقَعَ فِي الْمَاءِ .. فَلَا تَأْكُلْ؛ [فَإِنَّكَ لَا تَدْرِي الْمَاءُ قَتَلَهُ أَوْ سَهْمُكَ؟]»[٥].

وكالصيد ما توحش من الإنسي؛ كشاة إنسية توحشت، أو بعير ذهب شاردا؛ فَقَدْ نَدَّ بَعِيرٌ، فَرَمَاهُ رَجُلٌ بِسَهْمٍ فَحَبَسَهُ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «إِنَّ لِهَذِهِ الإِبِلِ أَوَابِدَ كَأَوَابِدِ الوَحْشِ، فَإِذَا غَلَبَكُمْ مِنْهَا شَيْءٌ .. فَافْعَلُوا بِهِ هَكَذَا»[٦]، فيأخذ أحكام الصيد السابقة.

(وَشَرْطُهُ) أي: الذبح ونحوه: (الْقَصْدُ) أي قصد العين أو الجنس بالفعل، فلو سقطت سكين على مذبح شاة، أو احتكت بها فانذبحت، أو استرسلت جارحة بنفسها فقتلت صيدا .. لم يحل.

---

(١) "تحفة اللبيب" (٢/١٠٠٤)، و"الإقناع" (٢/٤٩٣).

(٢) أحمد (١٧٧٤٨)، وأبو داود (٢٨٥٦)، وصححه الألباني، وصحح إسناده ابن الملقن (٩/٢٤١)،

(٣) البخاري (٢٠٥٤)، ومسلم (١٩٢٩) عن عدي بن حاتم ﵁.

(٤) البخاري (٢٠٥٤)، ومسلم (١٩٢٩) عن عدي بن حاتم ﵁.

(٥) البخاري (٥٤٨٤) عن عدي بن حاتم ﵁.

(٦) البخاري (٢٥٠٧)، ومسلم (١٩٦٨) عن رافع بن خديج ﵁.





بخلاف ما لو رمى قطيعا فأصاب واحدة، أو قصد واحدة فأصاب غيرها، أو ظنها حجرا فرماها فبانت صيدا .. فيحل فيها كلها لوجود القصد.

شَرْطُ الذَّابِحِ:

(شَرْطُ الذَّابِحِ):

١- (كَوْنُهُ مُسْلِمًا) أو مسلمة يطيق الذبح حرا أو رقيقا[١]، ولو صبيا مميزا إجماعا[٢]، وكذا غير المميز إذا أصاب المذبح، (أَوْ كِتَابِيًّا تَحِلُّ مُنَاكَحَتُهُ) أو كتابية ولو صبيا[٣] من اليهود أو النصارى الذين تهود أو تنصر آباؤهم قبل بعثة النبي ﷺ إجماعا[٤]؛ لقوله تعالى: ﴿وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْكِتَٰبَ حِلٌّ لَّكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَّهُمْ﴾ [المائدة: ٥].

فلا يصح صيد ولا ذبح مجوسي ولا وثني ولا غيرهما ممن لا كتاب له؛ لمفهوم الآية السابقة، وإن دخل في دين أهل الكتاب بعد نزول القرآن؛ لأنهم ليسوا الذين أوتوا الكتاب، وقد قال علي رضي الله عنه: «لَا تُؤْكَلُ ذَبَائِحُ نَصَارَى الْعَرَبِ، فَإِنَّهُمْ لَا يَتَمَسَّكُونَ مِنَ النَّصْرَانِيَّةِ إِلَّا بِشُرْبِ الْخَمْرِ»[٥]، وروي نحوه عن عمر رضي الله عنه[٦].

٢- (وَيُزَادُ فِي غَيْرِ الْمَقْدُوْرِ عَلَيْهِ كَوْنُهُ بَصِيْرًا) ولو بالقوة حتى لو كان في ظلمة وأحس بيده صيدا وضربه .. حل، فلا يصح صيد أعمى لعدم صحة قصده.

---

(١) «المراتب» (١٤٧).

(٢) «الإجماع» (رقم ٢٢٢)، «تحفة اللبيب» (١٠١١/٢).

(٣) «الإجماع» (رقم ٢٢٦).

(٤) «الإجماع» (رقم ٢٢٣)، «تحفة اللبيب» (١٠١١/٢)، «موسوعة الإجماع» (٤١٢/٦)، وحكي خلاف في نصارى العرب.

(٥) عبد الرزاق (١٠٠٣٥) بإسناد صحيح، صحح إسناده الحافظ في «الفتح» (٥٥٢/٩).

(٦) الشافعي في «الأم» (٦٠٥/٣)، والبيهقي (١٨٧٩٨)، وفيه ابن أبي يحي.





شَرْطُ الذَّبِيْحِ:

(شَرْطُ الذَّبِيْحِ: كَوْنُهُ حَيَوَانًا مَأْكُوْلًا) مما يأتي بيانه في الأطعمة؛ فلا تعمل الذكاة ولا الصيد في غير مأكول اللحم، ويعتبر أن يكون (فِيْهِ) وقت الذبح (حَيَاةٌ مُسْتَقِرَّةٌ)؛ ليصح نسبة الموت إلى الذبح.

وعلامة الحياة المستقرة: شدة الحركة بعد قطع الحلقوم والمريء، أو انفجار الدم، فيكفي أحدهما على المعتمد.

وإنما تشترط الحياة المستقرة عند وجود سبب يحال عليه الهلاك كجرح، وإلا .. فيكفي الحياة المستمرة وهي وجود النفس وإن لم ينفجر الدم ولم تحصل الحركة الشديدة[١].

شَرْطُ الآلَةِ:

(شَرْطُ الْآلَةِ):

- (كَوْنُهَا مُحَدَّدَةً تَجْرَحُ)؛ كحديد ونحاس وزجاج وقصب وحجر؛ ففي حديث كَعْبِ بْنِ مَالِكٍ ﵁: أَبْصَرَتْ جَارِيَةٌ لَنَا بِشَاةٍ مِنْ غَنَمِنَا مَوْتًا، فَكَسَرَتْ حَجَرًا فَذَبَحَتْهَا بِهِ، فَسَأَلَ النَّبِيَّ ﷺ عَنْ ذَاكَ، فَأَمَرَهُ بِأَكْلِهَا[٢].

وكَانَ رَجُلٌ يَرْعَى لِقْحَةً بِشِعْبٍ مِنْ شِعَابِ أُحُدٍ، فَأَخَذَهَا الْمَوْتُ فَلَمْ يَجِدْ شَيْئًا يَنْحَرُهَا بِهِ، فَأَخَذَ وَتِدًا فَوَجَأَ بِهِ فِي لَبَّتِهَا حَتَّى أُهَرِيقَ دَمُهَا، ثُمَّ جَاءَ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَأَخْبَرَهُ بِذَلِكَ، فَأَمَرَهُ بِأَكْلِهَا[٣].

ويسن أن تكون آلة الذبح حادة؛ لقوله ﷺ: «إِنَّ اللهَ كَتَبَ الْإِحْسَانَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ، فَإِذَا قَتَلْتُمْ .. فَأَحْسِنُوا الْقِتْلَةَ، وَإِذَا ذَبَحْتُمْ .. فَأَحْسِنُوا الذَّبْحَ، وَلْيُحِدَّ أَحَدُكُمْ شَفْرَتَهُ، فَلْيُرِحْ

---

(١) "البيجوري" (٢/٥٩٢).

(٢) البخاري (٥٥٠٢).

(٣) أبو داود (٢٨٢٣) عن رجل من بني حارثة ﵁، وحسنه ابن عبد البر في "التمهيد" (٥/١٣٦)، وصححه الألباني، والوادعي (١٤٩٢).





ذَبِيحَتَهُ»[١].

(غَيْرَ عَظْمٍ وَظُفُرٍ) متصلين أو منفصلين من آدمي أو من غيره .. فلا تحل الذكاة بهما؛ لما في حديث رَافِعِ بْنِ خَدِيجٍ رضي الله عنه قَالَ: قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنَّا لَاقُو العَدُوِّ غَدًا، وَلَيْسَتْ مَعَنَا مُدًى، فَقَالَ: «اعْجَلْ، أَوْ أَرِنْ، مَا أَنْهَرَ الدَّمَ وَذُكِرَ اسْمُ اللهِ .. فَكُلْ، لَيْسَ السِّنَّ وَالظُّفُرَ، وَسَأُحَدِّثُكَ: أَمَّا السِّنُّ .. فَعَظْمٌ، وَأَمَّا الظُّفُرُ .. فَمُدَى الحَبَشَةِ»[٢].

- (أَوْ كَوْنُهَا -فِيْ غَيْرِ الْمَقْدُوْرِ عَلَيْهِ- جَارِحَةَ سِبَاعٍ)؛ كالفهد والنمر والكلب، (أَوْ) جارحة (طَيْرٍ)؛ كصقر وباز في أي موضع كان جرح الجارح عند عامة العلماء[٣]؛ لقوله تعالى: ﴿يَسْـَٔلُونَكَ مَاذَآ أُحِلَّ لَهُمْۖ قُلْ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُ وَمَا عَلَّمْتُم مِّنَ ٱلْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَكُمُ ٱللَّهُۖ فَكُلُواْ مِمَّآ أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَٱذْكُرُواْ ٱسْمَ ٱللَّهِ عَلَيْهِۖ﴾ [المائدة: ٤]، وقوله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «مَا أَمْسَكَ عَلَيْكَ .. فَكُلْ؛ فَإِنَّ أَخْذَ الكَلْبِ ذَكَاةٌ»[٤].

ثم إن مات الصيد من جرح الجارح .. جاز بلا ذكاة إجماعا[٥]، وإذا أمكن ذكاته .. فلا

---

(١) مسلم (١٩٥٥) عن شداد بن أوس رضي الله عنه.

(٢) البخاري (٥٥٠٩)، ومسلم (١٩٦٨).

(٣) في "الإقناع" للفاسي (رقم ١٧٧٣) عن "النكت": «وكل جارحة يمكن الاصطياد بها إذا علمت جاز الاصطياد بها وأكل ما صاده، فلا فرق بين الكلب والفهد والنمر، وكذلك الوحش من الطير؛ لا فرق بين البازي والصقر والباشق والشاهين والعقاب وغيره من الطير ما أمكن تعليمه، فالاصطياد به مباح ويؤكل ما صاد. هذا مذهب عامة الفقهاء».

"الاستذكار" (٥/٢٧٧): «لا أعلم في صيد سباع الطير المعلمة خلافا إنه جائز كالكلب المعلم سواء إلا مجاهد بن جبر فإنه كان يكره صيد الطير، وخالفه عامة العلماء قديما وحديثا فأجازوا الاصطياد بالبازي والشوذنين وسائر سباع الطير المعلمة».

(٤) البخاري (٥٤٧٥)، ومسلم (١٩٢٩) عن عدي بن حاتم رضي الله عنه.

(٥) في "الإقناع" للفاسي (رقم ١٧٧٠) عن "الموضح": «وما قتله الكلاب المعلمة .. جائز أكله بالقرآن والاتفاق إذا ذكر اسم الله عليه».



يحل إلا بتذكية إجماعا[١]؛ لقوله ﷺ: «إِذَا أَرْسَلْتَ كَلْبَكَ .. فَاذْكُرِ اسْمَ اللهِ، فَإِنْ أَمْسَكَ عَلَيْكَ، فَأَدْرَكْتَهُ حَيًّا .. فَاذْبَحْهُ، وَإِنْ أَدْرَكْتَهُ قَدْ قَتَلَ، وَلَمْ يَأْكُلْ مِنْهُ .. فَكُلْهُ»[٢].

وشرطه: ألا يوجد سبب يحال عليه القتل غير الجارح المرسل، فلو وجد كلبا آخر يحتمل أنه صاده[٣] .. لم يحل بلا خلاف بين العلماء؛ لقوله ﷺ: «وَإِنْ وَجَدْتَ مَعَ كَلْبِكَ أَوْ كِلَابِكَ كَلْبًا غَيْرَهُ، فَخَشِيتَ أَنْ يَكُونَ أَخَذَهُ مَعَهُ، وَقَدْ قَتَلَهُ .. فَلَا تَأْكُلْ؛ فَإِنَّمَا ذَكَرْتَ اسْمَ اللهِ عَلَى كَلْبِكَ وَلَمْ تَذْكُرْهُ عَلَى غَيْرِهِ»[٤].

ومن شرطه: ألا يأكل الجارح منه، فإن أكل منه .. لم يحل؛ لقوله ﷺ: «إِذَا أَرْسَلْتَ كَلْبَكَ وَسَمَّيْتَ، فَأَخَذَ فَقَتَلَ فَأَكَلَ .. فَلَا تَأْكُلْ، فَإِنَّمَا أَمْسَكَ عَلَى نَفْسِهِ»[٥]

وشرط الجارحة من السباع أو الطير أن تكون **(مُعَلَّمَةً)**؛ فإن كانت غير معلمة .. لم يحل ما أخذته إجماعا[٦]، إلا أن يدرك الصيد حيا حياة مستقرة فيذكى .. فيحل حينئذ؛ لأن الاعتماد هنا على تذكية المسلم، لا على قتل الجارح؛ لقوله ﷺ: «وَمَا صِدْتَ بِكَلْبِكَ الْمُعَلَّمِ .. فَاذْكُرِ اسْمَ اللهِ وَكُلْ، وَمَا صِدْتَ بِكَلْبِكَ الَّذِي لَيْسَ بِمُعَلَّمٍ، فَأَدْرَكْتَ ذَكَاتَهُ .. فَكُلْهُ»[٧].

شُرُوطُ تَعْلِيمِ الْجَوَارِحِ مِنَ السِّبَاعِ:

(شُرُوطُ تَعْلِيمِ الْجَوَارِحِ مِنَ السِّبَاعِ أَرْبَعَةٌ):

١- **(أَنْ يَسْتَرْسِلَ)** أي يهيج **(إِذَا أُرْسِلَ)**، أي إذا أرسله الصائد.

---

(١) "المراتب" (١٤٨)، "شرح مسلم" (٧٨/١٣).

(٢) مسلم (١٩٢٩) عن عدي بن حاتم ﷺ.

(٣) المراد كلب آخر استرسل بنفسه أو أرسله من ليس أهلا للذكاة. "شرح مسلم" (٧٤/١٣).

(٤) البخاري (٥٤٧٥)، ومسلم (١٩٢٩) عن عدي بن حاتم ﷺ.

(٥) البخاري (٥٤٨٦)، ومسلم (١٩٢٩) عن عدي بن حاتم ﷺ.

(٦) "المجموع" (١٠١/٩)، وانظر "الإقناع" (٤٩٦/٢).

(٧) البخاري (٥٤٩٦)، ومسلم (١٩٣٠) عن أبي ثعلبة الخشني ﷺ.





٢- (وَأَنْ يَنْزَجِرَ) أي ينكف (إِذَا زُجِرَ)، أي زجره الصائد.

٣- (وَأَلَّا يَأْكُلَ شَيْئًا مِنَ الصَّيْدِ) غير الدم (قَبْلَ قَتْلِهِ وَبَعْدَهُ)، بل يمسكه على صاحبه؛ فلا يأكل منه ولا يخليه.

٤- (وَأَنْ يَتَكَرَّرَ ذَلِكَ مِنْهُ) أي تتكرر الشرائط الثلاث من الجارحة بحيث يظن تأدبها، ولا يرجع في التكرار لعدد، بل المرجع فيه لأهل الخبرة بطباع الجوارح.

ودليل اعتبار هذه الأربعة: أن الشرع لم يبين حد التعليم، فكان ذلك إلى العرف، وأهل العرف يحكمون على من أدب جارحته أنه علمها، وأنها معلمة بهذه الشرائط.

شُرُوْطُ تَعْلِيمِ الْجَوَارِحِ مِنَ الطَّيْرِ:

(شُرُوْطُ تَعْلِيمِ الْجَوَارِحِ مِنَ الطَّيْرِ: هِيَ شُرُوْطُ تَعْلِيمِ الْجَوَارِحِ مِنَ السِّبَاعِ، إِلَّا الِانْزِجَارَ إِذَا زُجِرَتْ) فلا يشترط ذلك في الطير؛ لأنه لا يكاد يتأتى منه غالبا، هذا ما اعتمده الرملي، واعتمد البلقيني والخطيب وحكي عن النص اشتراط الأربعة في الطير والسباع[(١)].

الأضْحِيَةُ:

(الْأُضْحِيَةُ) مشتقة من الضحوة؛ لأنها أول زمان فعلها، وهي: (مَا يُذْبَحُ مِنَ النَّعَمِ تَقَرُّبًا إِلَى اللهِ تَعَالَى مِنْ يَوْمِ النَّحْرِ إِلَى آخِرِ أَيَّامِ التَّشْرِيْقِ) وليست هديا.

والأضحية مشروعة إجماعا[(٢)]؛ لقوله تعالى: ﴿فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَٱنْحَرْ ۝٢﴾ [الكوثر]، وقد تواترت السنة بمشروعية الأضحية من قول النبي ﷺ وفعله وتقريره.

(١) "البيجوري" (١/٥٩٥).

(٢) "كفاية الأخيار" (٦٧٤)، "الإقناع" (٢/٥١١).





حُكْمُ التَّضْحِيَةِ:

(حُكْمُ التَّضْحِيَةِ):

١- (أَنَّهَا: سُنَّةُ عَيْنٍ: لِلْمُنْفَرِدِ) الذي ليس له أهل بيت.

٢- (وَ)سنة (كِفَايَةٍ لِأَهْلِ كُلِّ بَيْتٍ)، فإذا أتى بها واحد رشيد من أهل البيت .. كفى عن جميعهم، وإذا تركها أهل بيت .. كره لهم ذلك.

٣- (وَأَنَّهَا لَا تَجِبُ) بأصل الشرع؛ لقوله ﷺ: «إِذَا دَخَلَتِ الْعَشْرُ، وَأَرَادَ أَحَدُكُمْ أَنْ يُضَحِّيَ .. فَلَا يَمَسَّ مِنْ شَعَرِهِ وَبَشَرِهِ شَيْئًا»[1]، فرد الأمر إلى إرادة المكلف، لكن يكره تركها لمن قدر عليها.

فلا تجب (إِلَّا بِالنَّذْرِ)؛ كغيرها من نوافل العبادات، (وَنَحْوِهِ)؛ كقوله: «هذه أضحية»، أو: «جعلتها أضحية»، وهذا القول لا يحتاج لنية، بل لا عبرة بنية خلافه، قاله في "التحفة"، فيزول ملكه عنها من غير تفصيل، ولا يتصرف إلا بذبحها في الوقت وتفرقتها.

قال السيد عمر البصري: «ينبغي أن يكون محله ما لم يقصد الإخبار ... ».

ويكره لمريدها إزالة شعر وظفر في عشر ذي الحجة وأيام التشريق حتى يضحي؛ للحديث السابق، ولو أراد التضحية بعدد .. زالت الكراهة بأولها، وسواء في ذلك شعر الرأس واللحية والإبط والعانة والشارب وغيرها.

شُرُوطُ التَّضْحِيَةِ:

(شُرُوطُ التَّضْحِيَةِ أَرْبَعَةٌ):

١- (النَّعَمُ) أي أن تكون من النعم، وهي: الإبل والبقر والغنم معز أو ضأن ذكورها وإناثها ما لم تكن حاملا إجماعا[2]، ولا تصح بغيرها؛ كخيل وظباء ودجاج إجماعا[1]، ولا

---

(١) مسلم (١٩٧٧) عن أم سلمة رضي الله عنها.

(٢) "المجموع" (٨/٣٩٧)، "الإقناع" (٢/٥١٣).





بمتولد بين نعم وغيره؛ كالمتولد بين المعز والظباء؛ لقوله تعالى: ﴿لِّيَشْهَدُواْ مَنَٰفِعَ لَهُمْ وَيَذْكُرُواْ ٱسْمَ ٱللَّهِ فِىٓ أَيَّامٍ مَّعْلُومَٰتٍ عَلَىٰ مَا رَزَقَهُم مِّنۢ بَهِيمَةِ ٱلْأَنْعَٰمِ﴾ [الحج: ٢٨]، ولأنها عبادة تتعلق بالحيوان فاختصت بالأنعام كالزكاة، ولأنه لا يعلم عن النبي ﷺ ولا عن أحد من أصحابه التضحية بغيرها.

٢- (وَإِجْذَاعُ الضَّأْنِ) وهو إسقاطه مقدم أسنانه، (أَوْ بُلُوغُهُ) أي إكماله (سَنَةً) قمرية[٢]، (وَبُلُوْغُ) أي إكمال (الْبَقَرِ وَالْمَعْزِ سَنَتَيْنِ، وَ)إكمال (الْإِبِلِ خَمْسَ سِنِيْن) ؛ لقوله ﷺ: «لَا تَذْبَحُوا إِلَّا مُسِنَّةً، إِلَّا أَنْ يَعْسُرَ عَلَيْكُمْ، فَتَذْبَحُوا جَذَعَةً مِنَ الضَّأْنِ»[٣]، وفي حديث مجاشع ﷺ قال: كُنَّا مَعَ رَسُولِ اللهِ ﷺ فِي سَفَرٍ، فَحَضَرَ هَذَا الْيَوْمُ، فَجَعَلَ الرَّجُلُ يَطْلُبُ الْمُسِنَّةَ بِالْجَذَعَتَيْنِ وَالثَّلَاثَةِ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «إِنَّ الْجَذَعَ يُوفِي مِمَّا يُوفِي مِنْهُ الثَّنِيُّ»[٤].

ولا تجزئ الجذع من غير الضأن إجماعا[٥]؛ فقد قال أبو بردة بن نيار ﷺ للنبي ﷺ: فَإِنَّ عِنْدِي جَذَعَةً هِيَ خَيْرٌ مِنْ مُسِنَّتَيْنِ، آذْبَحُهَا؟ قَالَ: «نَعَمْ، ثُمَّ لَا تَجْزِي عَنْ أَحَدٍ بَعْدَكَ»[٦].

٣- (وَفَقْدُ الْعَيْبِ الَّذِيْ يُنْقِصُ الْمَأْكُوْلَ) من لحم أو شحم نقصا يفوت به غرض مقصود، فلا تجزئ التضحية بالعوراء التي لا تبصر بإحدى عينيها، ولا العرجاء التي لا تلحق القطيع، ولا العجفاء التي قد ذهب مخ سوقها من الكبر، ولا المريضة مرضا يفسد لحمها إجماعا[٧]؛

---

(١) "كفاية الأخيار" (٦٧٥)، "إجماعات ابن عبد البر" (١٠٠٢/٢)، وذكر عن داود والحسن بن حي جوازه ببقر الوحش، وعن أهل الرأي جوازه بما تولد من البقر وبقر الوحش.

(٢) "كفاية الأخيار" (٦٧٤)، "الإقناع" (٥١٣/٢)، وقال بعض العلماء: الجذع من الضأن ما أتم ستة أشهر.

(٣) مسلم (١٩٦٣) عن جابر ﷺ.

(٤) أبو داود (٢٧٩٩)، والنسائي (٤٣٨٣)، وابن ماجه (٣١٤٠)، وصححه الألباني، والوادعي (١٥٠٢).

(٥) "إجماعات ابن عبد البر" (١٠٠٧/٢)، وذكر الخلاف عن عطاء والأوزاعي.

(٦) البخاري (٥٥٦٣)، ومسلم (١٩٦١) عن البراء بن عازب ﷺ.

(٧) "الاستذكار" (٢١٥/٥): « أما العيوب الأربعة المذكورة في هذا الحديث .. فمجتمع عليها لا أعلم خلافا بين العلماء فيها»، وانظر "شرح مسلم"، وشرح "شرح الجفري على عمدة السالك" (٧٢٥).



لقوله ﷺ: «أَرْبَعٌ لَا يُضَحَّى بِهِنَّ: الْعَوْرَاءُ الْبَيِّنُ عَوَرُهَا، وَالْمَرِيضَةُ الْبَيِّنُ مَرَضُهَا، وَالْعَرْجَاءُ الْبَيِّنُ ظَلَعُهَا، وَالْعَجْفَاءُ الَّتِي لَا تُنْقِي»[١]، فإن قلَّت هذه الأشياء .. جاز؛ لتقييده في الحديث بالبين.

ولا تجزئ مقطوعة أكثر الأذن إجماعا[٢]، ولا بعضها ولو قل، ولا المخلوقة بلا أذن؛ لذهاب جزء مأكول، ولقول علي رضي الله عنه: «أَمَرَنَا رَسُولُ اللهِ ﷺ أَنْ نَسْتَشْرِفَ الْعَيْنَ وَالْأُذُنَيْنِ»[٣].

٤- (وَالنِّيَّةُ عِنْدَ الذَّبْحِ)؛ لعموم قوله ﷺ: «إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ، وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى»[٤]، (أَوِ التَّعْيِيْنُ فِيْمَا لَمْ يُعَيَّنْ بِالنَّذْرِ) بل كانت متطوعا بها، أو واجبة بالجعل أو بالتعيين عما في الذمة، ولو وكل في الذبح .. كفت نيته عن نية الوكيل، بل لو لم يعلم الوكيل أنه مضح .. لم يضر.

أما المعينة ابتداء بالنذر .. فلا يشترط لها نية؛ لخروجها بالنذر عن ملكه، فاكتفي به.

وَقْتُ التَّضْحِيَةِ:

(وَقْتُ التَّضْحِيَةِ): يبدأ (مِنْ مُضِيِّ قَدْرِ رَكْعَتَيْنِ وَخُطْبَتَيْنِ خَفِيْفَاتٍ مِنْ) بعد (طُلُوْعِ شَمْسِ يَوْمِ النَّحْرِ) ولو لم يخرج وقت الكراهة؛ فلو ذبح قبل ذلك .. لم يجز؛ لقوله ﷺ: «مَنْ ذَبَحَ قَبْلَ الصَّلَاةِ .. فَإِنَّمَا ذَبَحَ لِنَفْسِهِ، وَمَنْ ذَبَحَ بَعْدَ الصَّلَاةِ .. فَقَدْ تَمَّ نُسُكُهُ، وَأَصَابَ سُنَّةَ الْمُسْلِمِينَ»[٥]، ولا وقت إلا بقدر صلاة النبي ﷺ، فأما صلاة من بعده .. فليس فيها وقت؛

---

(١) أبو داود (٢٨٠٢)، والترمذي (١٤٩٧)، والنسائي (٤٣٧٠)، وابن ماجه (٣١٤٤) عن البراء رضي الله عنه، وصححه الترمذي، وابن خزيمة (٢٩١٢)، وابن حبان (٥٩١٩)، وابن الملقن في "البدر المنير" (٢٨٦/٩)، والألباني.

(٢) "الاستذكار" (٢١٦/٥)، "إجماعات ابن عبد البر" (١٠١١/٢).

(٣) أبو داود (٢٨٠٤)، والترمذي (١٥٠٣)، والنسائي (٤٣٧٦)، وابن ماجه (٣١٤٣)، وصححه الترمذي، وابن خزيمة (٢٩١٤)، وابن حبان (٥٩٢٠)، والحاكم (٧٥٣٥)، والذهبي، وابن الملقن في "البدر" (٢٩١/٩)، والألباني.

(٤) البخاري (١)، ومسلم (١٩٠٧) عن عمر رضي الله عنه.

(٥) البخاري (٥٥٤٦) عن أنس رضي الله عنه، وجاء في الصحيحين وغيرهما عن غيره من الصحابة رضي الله عنهم.





لأن منهم من يؤخر ومنهم من يقدم، ولأن من لا صلاة عليه مخاطب بالأضحية، فدل على أن العبرة بالوقت لا بنفس الصلاة[١]، ولأنه ﷺ ضحى عام حجة الوداع ولم يصل العيد[٢].

والأفضل تأخيرها حتى ترتفع الشمس، ويمضي ذلك، مراعاة لقول من قال: لا يدخل وقت صلاة العيد إلا بالارتفاع.

ويمتد وقتها (إِلَى) غروب شمس (آخِرِ أَيَّامِ التَّشْرِيْقِ)؛ لأن هذه الأيام تشترك في الرمي والمبيت والتكبير وتحريم الصوم وغير ذلك من الأحكام، وفي الحديث: «وَفِي كُلِّ أَيَّامِ التَّشْرِيقِ ذَبَحٌ»[٣].

ويكفي الذبح ليلا؛ لأن التعبير بالأيام عن الليالي والأيام مشهور متداول ومتبادر عند أهل اللغة بل لا يكاد يتبادر غيره عند الإطلاق.

ولا تجزئ الأضحية قبل وقتها، ولا بعده إجماعا[٤]، فلو ذبح بعد غروب شمس اليوم الرابع .. لم تجزِ، إلا أن تكون منذورة فتقع قضاء.

ومن ضحى بعدد .. سن تعجيلها يوم النحر كما فعل النبي ﷺ يوم العيد بالهدي.

---

(١) ولأن فعل الصلاة غير معتبر في حق أهل السواد بالاتفاق، فكذلك أهل الأمصار، والله أعلم. "كفاية الأخيار" (٦٧٩)، وانظر "إجماعات ابن عبد البر" (١٠١٣/٢)، فقد ذكر صحة الإجماع على عدم جواز الذبح لأهل الحضر قبل الصلاة.

فإن قلت: كيف يفعل بالأحاديث الدالة على أنها لا تجزئ إلا بعد صلاة العيد؟

قلت: مثل هذا الحديث مؤول بأن المراد بها للزجر عن التعجيل الذي يؤدي إلى فعلها قبل وقتها، وبأنه ﷺ لم يكن في عصره من يصلي قبل صلاته. "شرح الجفري على عمدة السالك" (٧٢٢).

(٢) البخاري (٥٥٥٩)، ومسلم (١٢١١).

(٣) صححه ابن حبان (٣٨٥٤)، والألباني عن جبير بن مطعم رضي الله عنه، قال الحافظ: وهذه الزّيادة ليست بمحفوظة، والمحفوظ: «مِنًى كُلُّهَا مَنْحَرٌ»، يعني: البقعة. "التلخيص" (٣٠٢٤/٦).

(٤) "إجماعات ابن عبد البر" (١٠١٥/٢)، وكل على مذهبه في أول الوقت وآخره.





عَدَدُ مَنْ تُجْزِئُ عَنْهُمُ الأُضْحِيَةُ الْوَاحِدَةُ:

١- (تَجْزِئُ: الْبَدَنَةُ عَنْ سَبْعَةٍ، وَالْبَقَرَةُ عَنْ سَبْعَةٍ) يشتركون فيها[١]؛ ففي حديث جابر ﵁: نَحَرْنَا مَعَ رَسُولِ اللهِ ﷺ عَامَ الْحُدَيْبِيَةِ الْبَدَنَةَ عَنْ سَبْعَةٍ، وَالْبَقَرَةَ عَنْ سَبْعَةٍ[٢]، وسواء اتفق المشتركون في نوع القربة أم اختلفوا، أو كان بعضهم يريد القربة وبعضهم يريد اللحم.

٢- (وَ)تجزئ (الشَّاةُ عَنْ وَاحِدٍ فَقَطْ) وله أن يذبحها عنه وعن أهله فيشركهم في الأجر؛ فقد كَانَ الرَّجُلُ فِي عَهْدِ النَّبِيِّ ﷺ يُضَحِّي بِالشَّاةِ عَنْهُ، وَعَنْ أَهْلِ بَيْتِهِ، فَيَأْكُلُونَ وَيُطْعِمُونَ[٣]، وفي حديث عائشة ﵂: ... ثم أَخَذَ ﷺ الْكَبْشَ فَأَضْجَعَهُ، ثُمَّ ذَبَحَهُ، ثُمَّ قَالَ: «بِاسْمِ اللَّهِ، اللهُمَّ تَقَبَّلْ مِنْ مُحَمَّدٍ، وَآلِ مُحَمَّدٍ، وَمِنْ أُمَّةِ مُحَمَّدٍ، ثُمَّ ضَحَّى بِهِ»[٤].

مَصْرِفُ الأُضْحِيَةِ:

(يَجِبُ التَّصَدُّقُ بِجَمِيعِ الْأُضْحِيَةِ الْمَنْذُوْرَةِ) حقيقة نذر مجازاة؛ كأن يقول: «إن شفى الله مريضي .. فلله علي أن أضحي بهذه الشاة»، (وَنَحْوِهَا)؛ كأن ينذر أضحية نذر مجازاة ثم يعين شاة لنذره؛ لأنها وجبت جزاء .. فحرم الأكل منها كجزاء الصيد.

وكذا المنذورة ابتداء والمجعولة أضحية بدون نذر؛ كأن يقول: «لله علي أن أضحي»، أو: «هذه أضحية»[٥]، فيجب عليه التصدق بجميع لحمها وجلدها وصوفها وقرنها، وحرم عليه وعلى من تجب عليه نفقته الأكل منها؛ لأنها تخرج من ملكه بالنذر كما لو أعتق عبدا، ولأنه ذبح واجب أشبه دماء الجبرانات، فلو أخرها فتلفت .. لزمه ضمانها.

---

(١) حكى الإجماع الطبري والطحاوي والجوهري. انظر "الإقناع" للفاسي (رقم ١٧١٨- ١٧١٩)، لكن مذهب المالكية عدم جوازه. "المعونة" (٦٦٣).

(٢) مسلم (١٣١٨) عن جابر ﵁.

(٣) الترمذي (١٥٠٥)، وابن ماجه (٣١٤٧) عن أبي أيوب الأنصاري ﵁، وصححه الترمذي، والألباني.

(٤) مسلم (١٩٦٧).

(٥) فإن قال: «أريد هذه أضحية» .. لم يكن جعلا؛ لأنها ليست صيغة إنشاء وإنما هي لمجرد الإخبار.





وقيل: يجوز له الأكل من الأضحية المعينة، والمنذورة بغير مجازاة؛ لأنها وجبت بفعله فأشبهت الأضحية المتطوع بها[١].

(وَيُجْزِئُ نِيْءٌ -غَيْرُ تَافِهٍ- مِنْ لَحْمِ الْمُتَطَوَّعِ بِهَا)[٢]؛ فيجب عليه التصدق بما يقع عليه الاسم؛ لقوله تعالى: ﴿فَكُلُواْ مِنْهَا وَأَطْعِمُواْ ٱلْبَآئِسَ ٱلْفَقِيرَ ﴿٢٨﴾﴾ [الحج].

وإذا أكل البعض وتصدق بالباقي .. حصل له ثواب التضحية بالجميع، وثواب التصدق بالبعض.

وإذا ملك الفقير شيئا من لحم الأضحية .. جاز له التصرف فيه ببيع وغيره لكن لمسلم[٣].

ويندب أن يأكل من أضحيته المتطوع بها؛ للاتباع، ولقوله تعالى: ﴿فَكُلُواْ مِنْهَا وَأَطْعِمُواْ ٱلْبَآئِسَ ٱلْفَقِيرَ ﴿٢٨﴾﴾ [الحج]، وقد قَالَ النَّبِيُّ ﷺ مَرَّةً: «مَنْ ضَحَّى مِنْكُمْ .. فَلاَ يُصْبِحَنَّ بَعْدَ ثَالِثَةٍ وَبَقِيَ فِي بَيْتِهِ مِنْهُ شَيْءٌ» فَلَمَّا كَانَ العَامُ المُقْبِلُ .. قَالُوا: يَا رَسُولَ اللهِ، نَفْعَلُ كَمَا فَعَلْنَا عَامَ المَاضِي؟ قَالَ: «كُلُوا وَأَطْعِمُوا وَادَّخِرُوا، فَإِنَّ ذَلِكَ العَامَ كَانَ بِالنَّاسِ جَهْدٌ، فَأَرَدْتُ أَنْ تُعِينُوا فِيهَا»[٤]، ولا يجب الأكل منها؛ لأن الأمر عند توهم النهي للإباحة.

(وَلَا) يجوز، ولا (يَصِحُّ بَيْعُ شَيْءٍ مِنْهَا) لحم ولا جلد ولا صوف ولا غيره، ويحرم أيضا جعله أجرة للجزار ولو كانت الأضحية تطوعا، فقد أَمَرَ النَّبِيُّ ﷺ عَلِيًّا رضي الله عنه أَنْ يَقُومَ عَلَى بُدْنِهِ، وَأَنْ يَقْسِمَ بُدْنَهُ كُلَّهَا، لُحُومَهَا وَجُلُودَهَا وَجِلاَلَهَا، وَلاَ يُعْطِيَ فِي جِزَارَتِهَا شَيْئًا، قَالَ: «نَحْنُ نُعْطِيهِ مِنْ عِنْدِنَا»[٥]، وعنه ﷺ: «مَنْ بَاعَ جِلْدَ أُضْحِيَّتِهِ .. فَلَا أُضْحِيَّةَ لَهُ»[١]، وروي

---

(١) "البيان" (٤/٤٥٨)، "أسنى المطالب" (٤/٥٤٥).

(٢) ولا يكفي الصدقة بالجلد أو الكرش مثلا، ويجب دفعه نيئا ليتصرف فيه الفقير كما شاء من بيع وتقديد وطبخ. "البيجوري" (٢/٦٢٨).

(٣) "بشرى الكريم" (٧٠٠) وفيه الخلاف في الغني إذا ملكها بنحو هدية هل له البيع؟

(٤) البخاري (٥٥٦٩)، ومسلم (١٩٤٧) عن سلمة بن الأكوع رضي الله عنه.

(٥) البخاري (١٧١٧)، ومسلم (١٣٢٧) عن علي رضي الله عنه.





عنه ﷺ: «وَلَا تَبِيعُوا لُحُومَ الْهَدْيِ وَالْأَضَاحِيِّ فَكُلُوا، وَتَصَدَّقُوا، وَاسْتَمْتِعُوا بِجُلُودِهَا»(٢).

الْعَقِيقَةُ:

(الْعَقِيْقَةُ لُغَةً: الشَّعْرُ الَّذِيْ عَلَىٰ رَأْسِ الْوَلَدِ حِيْنَ وِلَادَتِهِ)؛ لأنه يسن حلق رأس المولود ولو أنثى يوم السابع من ولادته بعد ذبح العقيقة.

(وَشَرْعًا: مَا يُذْبَحُ عِنْدَ حَلْقِ شَعْرِهِ) سميت بذلك تسمية للشيء باسم مجاوره، والأفضل أن يقال لها نسيكة؛ للاتباع.

وهذا تعريف غير جامع؛ لأن من العقيقة ما يذبح قبل حلق الشعر، أو بعده، وما يذبح ولا يكون هناك حلق شعر مطلقا، فإن الذبح عند حلق الشعر إنما هو على سبيل الاستحباب، بأن يكون يوم السابع وليس معتبرا في الحقيقة(٣).

حُكْمُ الْعَقِيْقَةِ:

(النَّدْبُ) عند أكثر العلماء(٤)؛ لقوله ﷺ: «مَعَ الْغُلَامِ عَقِيقَةٌ، فَأَهْرِيقُوا عَنْهُ دَمًا، وَأَمِيطُوا عَنْهُ الْأَذَى»(٥).

ولا تجب؛ لقوله ﷺ: «مَنْ وُلِدَ لَهُ وَلَدٌ، فَأَحَبَّ أَنْ يَنْسُكَ عَنْهُ .. فَلْيَنْسُكْ، عَنِ الْغُلَامِ

---

(١) صححه الحاكم (٣٤٦٨)، عن أبي هريرة رضي الله عنه، وحسنه الألباني في "صحيح الترغيب" (١٠٨٨).

(٢) أحمد (١٦٢١٠) عن قتادة بن النعمان وأبي سعيد وجابر رضي الله عنهم وفي أسانيدها إرسال.

(٣) سم على "المنهج"، كما في "البجيرمي على المنهج" (٣٠١/٤).

(٤) قال المنذر بن سعيد البلوطي في "الإنباه": «وأثبت سنتها جميع العلماء، فمنهم من أوجبها، ومنهم من لم يرها واجبة» من "الإقناع" للفاسي (رقم ١٧٣٧)، وقد نقل عن أبي حنيفة أنها مكروهة، ونقل عن الحنفية الإباحة لا السنية ولا الوجوب ولا الكراهة. انظر "بدائع الصنائع" (٦٩/٥).

(٥) البخاري (٥٤٧١) عن سلمان بن عامر الضبي رضي الله عنه.





شَاتَانِ مُكَافِئَتَانِ، وَعَنِ الْجَارِيَةِ شَاةٌ»(١).

وإنما تندب العقيقة (لِمَنْ تَلْزَمُهُ نَفَقَةُ الْمَوْلُوْدِ) بتقدير فقره وإن لم يكن فقيرا بالفعل، فلا تخرج من مال المولود ولو كان غنيا، فإن فعلها من مال الولد .. ضمن؛ لأنها من التبرعات ولا تبرع في مال الصبي.

ولا تخاطب بها الأم إلا عند إعسار الأب.

ويخاطب بها المذكور (إِنْ أَيْسَرَ قَبْلَ مُضِيِّ مُدَّةِ النِّفَاسِ)، ولا يسقط الطلب بانتهاء مدة النفاس، بل يبقى إلى بلوغ الصبي، فإن أيسر بعد انتهاء مدة النفاس .. لم يطالب بها.

وَقْتُ الْعَقِيْقَةِ:

(يَدْخُلُ وَقْتُ الْعَقِيْقَةِ بِانْفِصَالِ جَمِيْعِ الْوَلَدِ)، فلو انفصل بعض الولد حيا ومات قبل انفصال جميعه .. سقطت العقيقة.

(وَلَا آخِرَ لَه) فينتهي طلبها من الولي عند بلوغ الصبي، ثم الصبي يندب له أن يعق عن نفسه إن لم يعق عنه وليه.

(وَيَوْمُ السَّابِعِ أَفْضَلُ)؛ لقوله ﷺ: «الغُلَامُ مُرْتَهَنٌ بِعَقِيقَتِهِ، يُذْبَحُ عَنْهُ يَوْمَ السَّابِعِ، وَيُسَمَّى، وَيُحْلَقُ رَأْسُهُ»(٢)، ويحسب يوم الولادة من السبع.

مَا تُوَافِقُ فِيْهِ الْعَقِيْقَةُ الأُضْحِيَةَ:

(تُوَافِقُ الْعَقِيْقَةُ الْأُضْحِيَةَ فِيْ جَمِيْعِ أَحْكَامِهَا، مِنْ):

(جِنْسِهَا)؛ فلا تصح إلا من بهيمة الأنعام.

---

(١) أبو داود (٢٨٤٢)، والنسائي (٤٢١٢) عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما، وصححه الحاكم (٧٥٩٢) والذهبي، وحسنه الألباني.

(٢) أبو داود (٢٨٣٨)، والترمذي (١٥٢٢)، والنسائي (٤٢٢٠)، وابن ماجه (٣١٦٥) عن سمرة بن جندب رضي الله عنه، وصححه الترمذي، والحاكم (٧٥٨٧)، والذهبي، وابن الملقن في "البدر" (٩/٣٢٤)، والألباني، والوادعي (٤٥٤).



(وَسِنِّهَا)؛ فلا تجزئ إلا جذعة من الضأن وثنية مما سواه.

(وَسَلَامَتِهَا) من العيوب السابقة في الأضحية، قال ابن عبد البر: «وقد أجمع العلماء أنه لا يجوز في العقيقة إلا ما يجوز في الضحايا من الأزواج الثمانية إلا من شذ ممن لا يعد خلافا»[(١)]؛ لأنها نسيكة يتقرب إلى الله بإراقة دمها أشبهت الهدي والأضحية.

(وَنِيَّتِهَا) عند الذبح.

(وَ)ندب (الْأَكْلِ) منها.

(وَ)وجوب (التَّصَدُّقِ) منها بما يقع عليه الاسم.

(وَغَيْرِ ذَٰلِكَ)، من أحكامها؛ كتعينها بالتعيين، والشركة بسبع من بقرة أو بدنة وفاقا لأكثر العلماء، كما تقدم في الأضحية، فله أن ينسك بقرة أو بدنة عن ثلاثة أبناء وبنت، ولجماعة أن يشتركوا في بقرة ليعقوا عن أولادهم عن الابن سبعان، والبنت سبع.

(إِلَّا أَنَّهُ) يفرق بين العقيقة والأضحية بأنه (لَا يُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ اللَّحْمُ الْمُتَصَدَّقُ بِهِ مِنْهَا) أي من العقيقة (نَيْئًا)، بل يجوز أن يتصدق بلحم مطبوخ بخلاف الأضحية.

ويندب أن يذبح عن الذكر شاتان، وعن الأنثى شاة؛ لقوله ﷺ: «عَنِ الْغُلَامِ .. شَاتَانِ، وَعَنِ الْجَارِيَةِ .. شَاةٌ، لَا يَضُرُّكُمْ أَذُكْرَانًا كُنَّ أَمْ إِنَاثًا»[(٢)].

وتتعدد العقيقة بتعدد الأولاد إجماعا[(٣)]؛ للحديث السابق[(٤)].

ولا يلطخ رأسه بدمه؛ لحديث بريدة رضي الله عنه، قال: «كُنَّا فِي الْجَاهِلِيَّةِ إِذَا وُلِدَ لِأَحَدِنَا غُلَامٌ

---

(١) "الاستذكار" (٣٢١/٥).

(٢) أبو داود (٢٨٣٥)، والترمذي (١٥١٦)، والنسائي (٤٢١٧)، وابن ماجه (٣١٦٢) عن أم كرز رضي الله عنها، وصححه الترمذي، وابن حبان (٥٣١٢)، والحاكم (٧٥٩١)، والذهبي، وابن الملقن في "البدر" (٣٢٩/٩).

(٣) "الاستذكار" (٣١٧/٥): «وقال الليث في المرأة تلد ولدين في بطن واحد: إنه يعق عن كل واحد منهما، قال أبو عمر لا أعلم في ذلك خلافا».

(٤) وهذا في الذكر والأنثى على جهة أقل الكمال، وإلا .. فالأكمل أن ينسك عنه بدنة، ولو زاد .. لجاز قياسا على الهدي والأضحية.



ذَبَحَ شَاةً وَلَطَخَ رَأْسَهُ بِدَمِهَا، فَلَمَّا جَاءَ اللهُ بِالْإِسْلَامِ ..كُنَّا نَذْبَحُ شَاةً، وَنَحْلِقُ رَأْسَهُ وَنُلَطِّخُهُ بِزَعْفَرَانٍ»(١).

الأطعمة:

مَا يَحِلُّ مِنَ الْحَيَوَانِ وَمَا يَحْرُمُ:

(يَحِلُّ مِنَ الْحَيَوَانِ: كُلُّ طَاهِرٍ)؛ كبهيمة الأنعام، والخيل، والدجاج، والأرانب، والغزلان، والضبع، والظباء، وحمار الوحش، وبقره، وغير ذلك، ولا يحل النجس وهو الكلب والخنزير وما تولد منهما أو من أحدهما، وميتة ما سوى الجراد والحوت؛ لوجوب اجتناب النجاسة.

ولا يحرم من الحيوانات الطاهرة (إِلَّا):

- (الْآدَمِيَّ) ولو غير معصوم الدم؛ تكريما للإنسان، ولقوله تعالى: ﴿أَيُحِبُّ أَحَدُكُمْ أَن يَأْكُلَ لَحْمَ أَخِيهِ مَيْتًا فَكَرِهْتُمُوهُ﴾ [الحجرات: ١٢]،

- (وَالْحِمَارَ وَالْبَغْلَ)؛ لأنهم ذَبَحُوا يَوْمَ خَيْبَرَ الْخَيْلَ وَالْبِغَالَ وَالْحَمِيرَ، فَنَهَى رَسُولُ اللهِ ﷺ عَنِ الْبِغَالِ وَالْحَمِيرِ، وَلَمْ يَنْهَ عَنِ الْخَيْلِ(٢).

- (وَمَا اسْتُخْبِثَ)؛ أي استخبثه العرب الذين هم أهل ثروة وخصب وطباع سليمة ورفاهية(٣)، مما لم يرد الشرع بحله؛ (كَدُودٍ وَذُبَابٍ)؛ لقوله تعالى: ﴿وَيُحِلُّ لَهُمُ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ﴾ [الأعراف: ١٥٧]، أناط الحل بالطيب والحرمة بالخبث ولا يمكن اجتماع العالم في ذلك، فتعين أن يكون المراد بعضهم والعرب أولى بذلك؛ لأنهم المخاطبون بذلك، ولأن الدين عربي، فإن اختلفت عادات العرب ولا مرجح .. فالأصل الحل

---

(١) أبو داود (٢٨٤٢)، وصححه الحاكم (٧٥٩٤)، والذهبي، وابن الملقن في "البدر" (٣٤٢/٩)، والألباني.

(٢) أبو داود (٣٧٨٩)، والترمذي (١٤٧٨) وحسنه عن جابر ﵁، وصححه ابن حبان (٥٢٧٢)، والحاكم (٧٥٨٠)، والذهبي، والألباني، وأصله في "الصحيحين" دون ذكر البغال.

(٣) يرجع في ذلك إلى أهل الريف وأهل الأمصار دون أهل البادية. "تحفة اللبيب" (١٠١٥/٢).





- (وَ)يحرم أكل (ذِيْ النَّابِ) وهو ما يعدو به على الحيوان ويتقوى بنابه (مِنَ السِّبَاعِ؛ كَالنَّمِرِ)، والأسد، والذئب؛ لخبثها، ولأن النبي ﷺ نَهَى عَنْ أَكْلِ كُلِّ ذِي نَابٍ مِنَ السِّبَاعِ[١]، وقال ﷺ: «كُلُّ ذِي نَابٍ مِنَ السِّبَاعِ .. فَأَكْلُهُ حَرَامٌ»[٢].

- (وَ)يحرم أكل (ذِيْ الْمِخْلَبِ مِنَ الطَّيْرِ؛ كَالصَّقْرِ)، والشاهين، والحدأة؛ فقد نَهَى رَسُولُ اللهِ ﷺ عَنْ كُلِّ ذِي مِخْلَبٍ مِنَ الطَّيْرِ[٣].

- (وَ)يحرم أكل (مَا نُهِيَ عَنْ قَتْلِهِ؛ كَالْخُطَّافِ وَالضِّفْدَعِ)؛ لأنه لا يمكن تذكيته إلا بقتله.

- (وَ)يحرم أكل (مَا أُمِرَ بِقَتْلِهِ؛ كَالْحَيَّةِ وَالْفَأْرَةِ)، فلو كان حلالا .. لما أمر بقتله لما فيه من إضاعة المال.

(وَيَحِلُّ دُوْدُ الطَّعَامِ الَّذِيْ لَمْ يَنْفَرِدْ)؛ لأنه يثبت تبعا ما لا يثبت استقلالا، والمشقة تجلب التيسير، أما إذا انفرد .. فلا يحل لاستخباثه.

(وَ)يحل (السَّمَكُ) وهو ما لا يعيش في غير الماء حياة مستقرة، إذا صيد حيا فمات من صيد الآدمي إجماعا، أو وجد ميتا عند عامة العلماء؛ لقوله تعالى: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ ٱلْبَحْرِ وَطَعَامُهُۥ﴾ [المائدة: ٩٦]، وصيد البحر: ما أخذ منه حيا، وطعامه: ما أخذ منه ميتا، ولقوله ﷺ في البحر: «هُوَ الطَّهُورُ مَاؤُهُ، الْحِلُّ مَيْتَتُهُ»[٤].

(وَ)يحل (الْجَرَادُ) إجماعا[٥]؛ فقد كان النبي ﷺ وأصحابه يأكلون الجراد[٦]، وسواء صيد

---

(١) البخاري (٥٥٣٠)، ومسلم (١٩٣٢) عن أبي ثعلبة الخشني رضي الله عنه.

(٢) مسلم (١٩٣٣) عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٣) مسلم (١٩٣٤) عن ابن عباس رضي الله عنهما.

(٤) أبو داود (٨٣)، والترمذي (٦٩)، والنسائي (٥٩)، وابن ماجه (٤٨٦) عن أبي هريرة رضي الله عنه، وصححه الحفاظ.

(٥) "مراتب الإجماع" (١٤٨).

(٦) كما في حديث ابن أبي أوفى رضي الله عنه قال: «غَزَوْنَا مَعَ النَّبِيِّ ﷺ سَبْعَ غَزَوَاتٍ أَوْ سِتًّا كُنَّا نَأْكُلُ مَعَهُ الْجَرَادَ» البخاري (٥٤٩٥)، ومسلم (١٩٥٢).





(فِيْ الْحَيَاةِ)؛ بأن وجد حيا فقتله الآدمي (أَوِ الْمَمَاتِ)؛ بأن وجد ميتا عند عامة العلماء[١]؛ لعموم الحديث، وقول ابن عمر رضي الله عنهما: «أُحِلَّتْ لَكُمْ مَيْتَتَانِ وَدَمَانِ، فَأَمَّا الْمَيْتَتَانِ .. فَالْحُوتُ وَالْجَرَادُ، وَأَمَّا الدَّمَانِ .. فَالْكَبِدُ وَالطِّحَالُ»[٢].

مَا يَحِلُّ وَمَا يَحْرُمُ مِنْ غَيْرِ الْحَيَوَانِ:

(يَحِلُّ مِنْ غَيْرِ الْحَيَوَانِ: مَا لَيْسَ بِضَارٍّ، وَلَا مُسْتَقْذَرٍ، وَلَا نَجِسٍ).

(وَيَحْرُمُ: مَا كَانَ مِنْ أَحَدِهَا)؛ بأن كان ضارا؛ (كَزُجَاجٍ، وَتُرَابٍ)، أو مستقذرا؛ كنخامة (وَمُخَاطٍ، وَمَنِيٍّ)، أو نجسا؛ كبول وعذرة وقيء (وَدَمٍ لَيْسَ بِكَبِدٍ وَلَا طِحَالٍ)، أما الكبد والطحال .. فيحل حيث يحل اللحم إجماعا؛ للحديث السابق.

---

(١) "الإجماع" (رقم ٧٤٤): «وأجمعوا على إباحة أكل الجراد إذا وجد ميتًا، وانفرد مالك بن أنس والليث بن سعد: فحرماه».

(٢) ابن ماجه (٣٣١٤)، والبيهقي (١١٩٦) موقوفا، وقال: «هذا إسناد صحيح وهو في معنى المسند وقد رفعه أولاد زيد عن أبيهم».



المُسَابَقَةُ:

(الْمُسَابَقَةُ: مَأْخُوْذَةٌ مِنَ السَّبْقِ، وَهُوَ التَّقَدُّمُ).

والسَّبَقُ بالفتح: المال الموضوع بين أهل السباق.

حُكْمُ المُسَابَقَةِ:

(حُكْمُ الْمُسَابَقَةِ) يختلف باختلاف مقاصدها، فحكمها:

١- (النَّدْبُ لِلرِّجَالِ الْمُسْلِمِيْنَ بِقَصْدِ الْجِهَادِ)، وهي مشروعة إجماعا[١]؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَعِدُّواْ لَهُم مَّا ٱسْتَطَعْتُم مِّن قُوَّةٍ وَمِن رِّبَاطِ ٱلْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِۦ عَدُوَّ ٱللهِ وَعَدُوَّكُمْ﴾ [الأنفال: ٦٠]، ولقوله ﷺ: «كُلُّ مَا يَلْهُو بِهِ الرَّجُلُ الْمُسْلِمُ .. بَاطِلٌ، إِلَّا رَمْيَهُ بِقَوْسِهِ، وَتَأْدِيبَهُ فَرَسَهُ، وَمُلَاعَبَتَهُ أَهْلَهُ، فَإِنَّهُنَّ مِنَ الحَقِّ»[٢]، ورَاهَنَ رَسُولُ اللهِ ﷺ عَلَى فَرَسٍ لَهُ، يُقَالُ لَهُ: سَبْحَةٌ، فَسَبَقَ النَّاسَ، فَانْتَشَى لِذَلِكَ وَأَعْجَبَهُ[٣].

٢- (وَالْإِبَاحَةُ بِغَيْرِ قَصْدِهِ)؛ بأن قصد غيره من المباحات أو لم يقصد شيئا.

٣- (وَالْوُجُوْبُ إِنْ تَعَيَّنَتْ طَرِيْقًا لِقِتَالِ الْكُفَّارِ)؛ لأن ما لا يتم الواجب إلا به .. فهو واجب.

٤- (وَالْكَرَاهَةُ إِذَا كَانَتْ سَبَبًا فِيْ قِتَالِ قَرِيْبٍ كَافِرٍ لَمْ يَسُبَّ اللهَ وَرَسُوْلَهُ).

٥- (وَالْحُرْمَةُ إِنْ قُصِدَ بِهَا مُحَرَّمٌ؛ كَقَطْعِ الطَّرِيْقِ).

(وَهِيَ) من جهة كونها عقدا (لَازِمَةٌ فِيْ حَقِّ مُلْتَزِمِ الْعِوَضِ)، ولو من غير المتسابقين،

---

(١) «الإجماع» (رقم ٢٥٢)، «الإقناع» للفاسي (رقم ٢٠٤٨ - ٢٠٥١)، «النجم الوهاج» (٥٣/٩)، «الإقناع» (٥٢٦/٢)، «البيجوري» (٦٣٦/٢).

(٢) الترمذي (١٦٣٧)، وابن ماجه (٢٨١١)، عن عقبة بن عامر رضي الله عنه، وحسنه الترمذي، وصححه الألباني.

(٣) أحمد (١٣٦٨٩)، وصححه الألباني في «الإرواء» (٣٣٨/٥) وحكى عن ابن القيم أنه قال: «جيد الإسناد».



كالإجارة.

الْمُسَابَقُ عَلَيْهِ:

(الْمُسَابَقَةُ تَكُوْنُ عَلَىٰ الدَّوَابِّ) ونحوها، (وَتُسَمَّىٰ بِالرِّهَانِ).

(وَلَا تَجُوْزُ إِلَّا عَلَىٰ خَمْسَةِ أَنْوَاعٍ) من الدواب: (الْخَيْلِ، وَالْإِبِلِ، وَالْبِغَالِ، وَالْحَمِيْرِ، وَالْفِيلَةِ)؛ لقوله ﷺ: «لَا سَبَقَ إِلَّا فِي نَصْلٍ، أَوْ خُفٍّ، أَوْ حَافِرٍ»[(١)]، فالخف للإبل والفيلة، والحافر للخيل والبغال والحمير.

وسبق ذي الخف بالكتف، وسبق ذي الحافر بالعنق.

وكالدواب في هذا جميع المراكب النافعة في الجهاد؛ كالدبابات والسيارات والطائرات والزوارق الحربية؛ لتحقق المعنى.

(وَتَكُوْنُ عَلَىٰ السِّهَامِ وَنَحْوِهَا)؛ كالمدافع، والصواريخ، والبنادق، والرشاشات، والقناصات؛ للحديث (وَتُسَمَّىٰ بِالنِّضَالِ).

شُرُوْطُ الْمُسَابَقَةِ:

(شُرُوْطُ الْمُسَابَقَةِ ثَلَاثَةَ عَشَرَ):

١- (أَنْ تَكُوْنَ الْمَسَافَةُ مَعْلُوْمَةً) ابتداء وغاية إما بالذرع أو بالرؤية إجماعا[(٢)]؛ فلو تسابقا على أن العوض لمن يسبق من غير ذكر مسافة .. لم يصح؛ لأنه غرر، ولأنه قد يؤدي إلى إتلاف الدواب بركضها مسافة فوق طاقتها.

٢- (وَ)أن تكون (صِفَةُ الْمُسَابَقَةِ مَعْلُوْمَةً)؛ بأن يذكر عدد النُّوَب، ومرات الإصابة؛ كخمس من عشر.

---

(١) أبو داود (٢٥٧٤)، والترمذي (١٧٠٠)، والنسائي (٣٥٨٥)، وابن ماجه (٢٨٧٨) عن أبي هريرة ﵁، وصححه ابن حبان (٤٦٩٠)، وابن القطان، وحسنه ابن الصلاح كما في "البدر المنير" (٤١٩/٩).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٨١٦/٢)، ويصح المسابقة على أبعدهما رميا. "البيجوري" (٦٤١/٢).



ويسن أن يبين المتناضلان كيفية الرمي من قرع، أو خسق، أو مرق[١]، فإن ذكر .. عمل به، وإلا .. حمل على القرع؛ لأنه المتعارف عليه.

٣- **(وَأَنْ يَكُوْنَ الْمَعْقُوْدُ عَلَيْهِ عُدَّةَ قِتَالٍ)** من مركوب؛ كخيل وبغال وحمير وإبل وفيلة، أو سلاح؛ كسهم ونصل ورصاص وصواريخ؛ كما تقدم.

ولا يصح العقد على نطاح الكباش، ولا على مهارشة الديكة، لا بعوض ولا غيره.

وتجوز المسابقة على الأقدام، والسباحة في الماء، والمصارعة بدون عوض، ولا تصح مع العوض، والله أعلم.

٤- **(وَتَعْيِيْنُ الْمَرْكُوْبَيْنِ)**:

- **(عَيْنًا: فِيْ الْمُعَيَّنِ فِيْ الْعَقْدِ)**؛ فيقول: «على فرسي هذا»، أو:«فرسي الأبلق»؛ لأن الأغراض تختلف باختلاف المراكب.

- **(وَصِفَةً: فِيْ الْمَوْصُوْفِ فِيْ الذِّمَّةِ)**؛ كأن يقول: «على فرس صفته كيت»، أو يقول: «على سيارة نوع كذا موديل كذا».

٥- **(وَإِمْكَانُ سَبْقِ كُلٍّ مِنْهُمَا لِلْآخَرِ)**؛ ليتحقق صورة المغالبة؛ فإن كان أحدهما لا يحتمل غلبته للآخر .. لم يصح؛ لانتفاء حقيقة المغالبة.

٦- **(وَإِمْكَانُ قَطْعِ كُلٍّ مِنْهُمَا الْمَسَافَةَ بِلَا انْقِطَاعٍ وَلَا تَعَبٍ)**؛ لئلا يؤدي إلى الإضرار بالنفس أو الدابة.

٧- **(وَتَعْيِيْنُ الرَّاكِبَيْنِ عَيْنًا فَقَطْ)** لا بالوصف؛ كغيرها من العقود اللازمة يشترط فيها تعيين العاقدين؛ لئلا يفضي إلى النزاع.

٨- **(وَأَنْ يَرْكَبَا الْمَرْكُوْبَيْنِ)**؛ فلا تجوز المسابقة بإطلاق الدابتين تعدوان بغير ركوب؛ لأن المراد معرفة مهارة الراكب.

---

(١) القرع: إصابة السهم الغرض، ولا يثبت فيه، والخسق: أن يثقب السهم الغرض ويثبت فيه، المرق: أن ينفذ السهم من الجانب الآخر من الغرض.



٩- (وَالْعِلْمُ بِالْمَالِ الْمَشْرُوْطِ جِنْسًا وَقَدْرًا وَصِفَةً) إن كان في الذمة، أو عينا إن كان معينا؛ كما في غيره من العقود؛ لأن الجهالة غرر.

١٠- (وَاجْتِنَابُ شَرْطٍ مُفْسِدٍ)؛ كاشتراط أن يكون العوض من الجانبين؛ لأن إخراج العوض من جميع المتسابقين قمار محرم لا يصح عند عامة العلماء وحكي إجماعا[١]؛ لما سيأتي إن شاء الله، وكقوله: «إن سبقتني .. فلك دينار، بشرط أن تطعمه أصحابك»؛ لأنه تملك بشرط يمنع كمال التصرف؛ كما لو كان في البيع أو الإجارة.

١١- (وَأَنْ يُدْخِلَا -إِذَا كَانَ الْعِوَضُ مِنْهُمَا- مُحَلِّلًا كُفُؤًا لَهُمَا، وَدَابَّتُهُ كُفْؤٌ لِدَابَّتَيْهِمَا يَأْخُذُ مَا أَخْرَجَاهُ إِذَا سَبَقَهُمَا، وَلَا يَغْرَمُ شَيْئًا إِذَا سَبَقَاهُ)؛ ليخرج العقد بذلك عن صورة القمار؛ وفي الحديث: «مَنْ أَدْخَلَ فَرَسًا بَيْنَ فَرَسَيْنِ، وَقَدْ أَمِنَ أَنْ يَسْبِقَ .. فَهُوَ قِمَارٌ، وَمَنْ أَدْخَلَ فَرَسًا بَيْنَ فَرَسَيْنِ وَهُوَ لَا يَأْمَنُ أَنْ يَسْبِقَ .. فَلَيْسَ بِقِمَارٍ»[٢]، وقوله ﷺ: «الْخَيْلُ ثَلَاثَةٌ: ... وَفَرَسٌ يُغَالِقُ عَلَيْهِ الرَّجُلُ وَيُرَاهِنُ، فَثَمَنُهُ وِزْرٌ، وَعَلَفُهُ وِزْرٌ»[٣].

فأما إذا كان العوض من أحدهما؛ كأن يقول: «إن سبقتني .. فلك علي كذا، وإن سبقتك .. فلا شيء لي عليك» .. فيصح بدون محلل؛ لأن المقصود خلو العقد عن القمار، فإن المخرج حريص على أن يسبق كيلا يغرم، والآخر حريص عليه ليأخذ.

١٢- (وَأَنْ يُبَيِّنَ الْبَادِئُ بِالرَّمْيِ مِنْهُمَا)؛ لاشتراط الترتيب، حذرا من اشتباه المصيب بالمخطئ في الرمي.

١٣- (وَأَنْ يُبَيِّنَ قَدْرُ الْغَرَضِ وَارْتِفَاعُهُ مِنَ الْأَرْضِ إِنْ ذُكِرَ وَلَمْ يَغْلِبْ عُرْفٌ)؛ لأن الجهل به غرر مفض للنزاع؛ فإن لم يذكر؛ كقولهما: «تناضلنا على أن العوض للأبعد رميا» .. لم يحتج لبيان غرض، ولا بيان ارتفاعه، وإن غلب عرف .. عمل به.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٨٠٩/٢)، وحكى الخلاف رواية عند الحنابلة، واختارها ابن تيمية، وابن القيم.

(٢) أبو داود (٢٥٧٩)، وابن ماجه (٢٨٧٦) عن أبي هريرة رضي الله عنه، وصححه الحاكم (٢٥٣٦)، والذهبي، واحتج به ابن حزم في "المحلى" (٤٢٦/٥).

(٣) أحمد (١٦٦٤٥)، عن رجل من الأنصار رضي الله عنه، وصححه الألباني في "الإرواء" (١٥٠٨) والوادعي (١٤٨٨).



صُوْرَةُ عَقْدِ الْمُسَابَقَةِ:

(صُوْرَةُ عَقْدِ الْمُسَابَقَةِ):

- (أَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ لِعَمْرٍو: «تَسَابَقْتُ مَعَكَ؛ فَإِنْ سَبَقْتَنِيْ .. فَلَكَ عَلَيَّ دِيْنَارٌ، وَإِنْ سَبَقْتُكَ .. فَلَا شَيْءَ عَلَيْكَ»، فَيَقُوْلَ عَمْرٌو: «قَبِلْتُ»).

- (أَوْ يَقُوْلَ: «تَنَاضَلْتُ مَعَكَ عَلَىٰ أَنْ يَرْمِيَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَّا عِشْرِيْنَ؛ فَإِنْ أَصَبْتَ فِيْ خَمْسَةٍ مِنْهَا .. فَلَكَ عَلَيَّ دِيْنَارٌ، وَإِنْ أَصَبْتُ فِيْ خَمْسَةٍ مِنْهَا .. فَلَا شَيْءَ عَلَيْكَ»، فَيَقُوْلَ عَمْرٌو: «قَبِلْتُ»).

- (أَوْ يَقُوْلَ لَهُ: «تَسَابَقْنَا بِشَرْطِ أَنْ يَدْخُلَ بَيْنَنَا بَكْرٌ مُحَلِّلًا؛ فَإِنْ سَبَقْتَنَا .. فَلَكَ عَلَيَّ دِيْنَارٌ، وَإِنْ سَبَقْتُكُمَا .. فَلِيْ عَلَيْكَ دِيْنَارٌ، وَإِنْ سَبَقَنَا بَكْرٌ .. فَلَهُ عَلَىٰ كُلِّ وَاحِدٍ مِنَّا دِيْنَارٌ، وَإِنْ سَبَقَ مَعَ أَحَدِنَا .. قَاسَمَهُ، وَإِنْ سَبَقْنَاهُ .. فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ»، فَيَقُوْلَ عَمْرٌو: «قَبِلْتُ»).

- (أَوْ يَقُوْلَ لَهُ: «تَنَاضَلْنَا بِشَرْطِ أَنْ يَدْخُلَ بَيْنَنَا بَكْرٌ مُحَلِّلًا عَلَىٰ أَنْ يَرْمِيَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَّا عِشْرِيْنَ؛ فَإِنْ أَصَبْتَ فِيْ خَمْسَةٍ مِنْهَا .. فَلَكَ عَلَيَّ دِيْنَارٌ، وَإِنْ أَصَبْتُ فِيْ خَمْسَةٍ مِنْهَا .. فَلِيْ عَلَيْكَ دِيْنَارٌ، وَإِنْ أَصَابَ بَكْرٌ فِيْ خَمْسَةٍ مِنْهَا .. فَلَهُ عَلَىٰ كُلِّ وَاحِدٍ مِنَّا دِيْنَارٌ، وَإِنْ لَمْ يُصِبْ .. فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ»، فَيَقُوْلَ عَمْرٌو: «قَبِلْتُ»).





الأيْمَانُ:

(الْأَيْمَانُ: جَمْعُ يَمِيْنٍ، أَصْلُهَا لُغَةً: الْيَدُ الْيُمْنَىٰ ثُمَّ أُطْلِقَتْ عَلَىٰ الْحَلِفِ)؛ لأنهم كانوا إذا تحالفوا يأخذ كل منهم بيد صاحبه.

(وَشَرْعًا: تَحْقِيْقُ أَمْرٍ مُحْتَمَلٍ بِلَفْظٍ مَخْصُوْصٍ).

وحكم اليمين ثابت بالكتاب والسنة والإجماع[١].

أرْكَانُ الْيَمِيْن:

(أَرْكَانُ الْيَمِيْنِ أَرْبَعَةٌ):

١- (حَالِفٌ).

٢- (وَمَحْلُوْفٌ بِهِ).

٣- (وَمَحْلُوْفٌ عَلَيْهِ).

٤- (وَصِيْغَةٌ).

شُرُوْطُ الحالِفِ:

(شُرُوْطُ الْحَالِفِ أَرْبَعَةٌ):

١- (التَّكْلِيْفُ)؛ بأن يكون الحالف بالغا عاقلا، فلا تصح يمين صبي ولا مجنون؛ لرفع قلم التكليف عنهما، وفي معناهما: المغمى عليه، والسكران غير المتعدي، والساهي، والنائم.

٢- (وَالِاخْتِيَارُ)؛ فلا تصح يمين مكره.

٣- (وَالنُّطْقُ)؛ فلا تنعقد اليمين بإشارة الأخرس غير المفهمة، أما المفهمة .. فكالنطق؛ فتنعقد بها، منه، لا من الناطق.

---

(١) "الإقناع" (٢/٥٣٢)، "البيجوري" (٢/٦٤٩)، "موسوعة الإجماع" (٧/٣٧٩).



٤- (وَالْقَصْدُ)؛ فلا تنعقد لغو اليمين ولا تتعلق بها كفارة إجماعا[١]؛ لقوله تعالى: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللهُ بِٱللَّغْوِ فِيٓ أَيْمَٰنِكُمْ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ﴾ [المائدة: ٨٩]، وهي كما إذا جرت اليمين على لسانه من غير قصد، أو قصد شيئا فسبق لسانه إلى شيء آخر[٢]؛ كقوله في حال غضبه أو غلبته أو عجلته: «لا واللهِ»، و«بلى والله»[٣]؛ لقول عائشة رضي الله عنها: «أُنْزِلَتْ هَذِهِ الآيَةُ: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللهُ بِٱللَّغْوِ فِيٓ أَيْمَٰنِكُمْ﴾ [البقرة: ٢٢٥] فِي قَوْلِ الرَّجُلِ: لاَ وَاللهِ، وَبَلَى وَاللهِ»[٤].

شُرُوْطُ الْمَحْلُوْفِ بِهِ:

(شُرُوْطُ الْمَحْلُوْفِ بِهِ: كَوْنُهُ):

- (اسْمًا مِنْ أَسْمَائِهِ تَعَالَىٰ) أي ما يفهم منه إرادة الله سبحانه ولو من غير أسمائه الحسنى، مفردا أو مضافا؛ كخالق الخلق، ورب العالمين، والذي أعبده، ومن نفسي بيده، وسواء كان مختصا به؛ كالرحمن ورب العالمين، أو غالبا عليه؛ كالرحيم والرازق ما لم يرد به غيره تعالى، أو مشتركا بلا غلبة؛ كالحي والعالم إذا أراد بها الله تعالى، بخلاف ما إذا أطلق أو أراد غيره سبحانه.

- (أَوْ صِفَةً مِنْ صِفَاتِهِ) القائمة به؛ كعلمه وقدرته وعظمته وعزته وكبريائه وكلامه وكتابه والقرآن، إلا أن يريد بالكتاب والقرآن الورق والجلد، أو صفة من صفات فعله؛ كالخالق والرازق[٥].

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٦٤٩/٧).

(٢) ومثل ذلك في عدم الوقوع: ما لو حلف أن زيدا جاء، وأنه فعل كذا على غلبة ظنه ثم تبين له خطأ ظنه .. فلا شيء عليه ما لم ينو أنه كذلك في الواقع. "البيجوري" (٦٥٧/٢).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٣٩٧/٧).

(٤) البخاري (٤٦١٣).

(٥) "تحفة اللبيب" (١٠٤٥/٢-١٠٤٦).





وانعقادها بما ذكر بالإجماع[1].

فإن حلف بغير ما ذكر .. لم تنعقد يمينه، ولا كفارة عليه، لورود النهي عن الحلف بغير الله في أدلة كثيرة، كقوله ﷺ: «أَلَا إِنَّ اللهَ يَنْهَاكُمْ أَنْ تَحْلِفُوا بِآبَائِكُمْ، مَنْ كَانَ حَالِفًا .. فَلْيَحْلِفْ بِاللهِ أَوْ لِيَصْمُتْ»[2]، وقوله ﷺ: «مَنْ حَلَفَ بِغَيْرِ اللهِ .. فَقَدْ أَشْرَكَ»[3].

شَرْطُ الْمَحْلُوْفِ عَلَيْهِ:

(شَرْطُ الْمَحْلُوْفِ عَلَيْهِ: أَلَّا يَكُوْنَ وَاجِبًا) عاديا، فيحلف على حصوله، أو مستحيلا عاديا، فيحلف على عدمه؛ فلا تنعقد لأنه واجب البر.

أما الواجب الشرعي: فلو حلف على فعل واجب أو ترك حرام .. أطاع باليمين، وعصى بالحنث، وعليه به الكفارة.

ومن حلف على فعل معصية أو ترك واجب .. عصى بيمينه، ولزمه الحنث والكفارة.

حُرُوْفُ الْقَسَمِ:

(حُرُوْفُ الْقَسَمِ ثَلَاثَةٌ):

١- (الْبَاءُ، وَتَدْخُلُ عَلَى الظَّاهِرِ وَالْمُضْمَرِ)؛ نحو: «أقسم بالله»، و: «أقسم به».

٢- (وَالْوَاوُ، وَتَخْتَصُّ بِالظَّاهِرِ)؛ نحو: «والله»، و: «والرحمن».

٣- (وَالتَّاءُ، وَتَخْتَصُّ بِلَفْظِ الْجَلَالَةِ)؛ نحو: «تالله»، وسمع شاذا: «تالرحمن، وترب الكعبة».

هذه حروف القسم المشهورة، فتنعقد بها اليمين إجماعا[4]؛ لأنها وضعت للقسم لغة، ولو

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٧/٣٨٥، ٤٧١).

(٢) البخاري (٦٦٤٦)، ومسلم (١٦٤٦) عن ابن عمر رضي الله عنهما.

(٣) أبو داود (٣٢٥١)، والترمذي (١٥٣٥) وحسنه، عن ابن عمر رضي الله عنهما، وصححه ابن حبان (٤٣٥٨)، والحاكم (٤٥)، والذهبي، وابن الملقن في "البدر" (٩/٤٥٨)، و الألباني.

(٤) "موسوعة الإجماع" (٧/٣٨٨).





قال مثلا: «الله» بدون حرف قسم .. فهو كناية، إن قصد اليمين .. فهو يمين، وإلا .. فلا[١].

صُوْرَةُ الْيَمِيْنِ:

(صُوْرَةُ الْيَمِيْنِ: أَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ: «وَاللهِ؛ لَأَدْخُلَنَّ الدَّارَ»، أَوْ: «وَاللهِ لَأَقُوْمَنَّ اللَّيْلَ»، أَوْ: «وَاللهِ لَأَصْعَدَنَّ السَّمَاءَ»).

مَا يَلْزَمُ الْحَالِفَ إِذَا حَنِثَ:

ومرد اليمين إلى نية الحالف ما دام اللفظ يحتملها، ولم تكن في الحقوق إجماعا[٢]؛ لعموم قوله ﷺ: «إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ».

و(يَلْزَمُ الْحَالِفَ) يمينا صحيحة غير لغو (إِذَا حَنِثَ: أَنْ يُكَفِّرَ) إجماعا[٣]؛ لقوله تعالى: ﴿ذَٰلِكَ كَفَّٰرَةُ أَيْمَٰنِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ﴾ [المائدة: ٨٩] أي إذا حلفتم وحنثتم، وقوله ﷺ: «مَنْ حَلَفَ عَلَى يَمِينٍ، فَرَأَى غَيْرَهَا خَيْرًا مِنْهَا .. فَلْيَأْتِ الَّذِي هُوَ خَيْرٌ، وَلْيُكَفِّرْ عَنْ يَمِينِهِ»[٤].

ويكون التكفير أولا (بِأَحَدِ ثَلَاثَةِ أَشْيَاءَ) على التخيير إجماعا[٥]:

١- (عِتْقِ رَقَبَةٍ) كاملةِ كاملةِ الرق إجماعا[٦]؛ لقوله تعالى: ﴿فَكَفَّٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ﴾ [المائدة: ٨٩]، ولا بد من

---

(١) ولو قال لغيره: «أقسم عليك بالله»، أو: «أسألك بالله»، أو: «بالله عليه لتفعلن كذا»؛ فإن أراد يمين نفسه .. كان يمينا، وإن أراد يمين المخاطب أو الشفاعة أو أطلق .. لم يكن يمينا، ويحمل عند الإطلاق على الشفاعة. "البيجوري" (٢/٦٥٠).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٧/٣٩١).

(٣) "الإجماع" (رقم ٦٠٤)، "موسوعة الإجماع" (٧/٣٩٤، ٤٠٤، ٤٠٨، ٤٤٨)، واليمين المجمع على تكفيرها هي: أن يحلف على أمر في المستقبل ممكن أن يفعله أو لا يفعله.

(٤) مسلم (١٦٥٠) عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٥) "الإجماع" (رقم ٦٠٨).

(٦) "موسوعة الإجماع" (٧/٤٩١).





عتق رقبة (مُؤْمِنَةٍ)؛ حملا لمطلق الرقبة هنا على المقيدة في كفارة قتل الخطأ (سَلِيْمَةٍ عَمَّا يُخِلُّ بِالْكَسْبِ) من العيوب؛ كالعمى، والزمانة؛ لأن المقصود تفريغه للقيام بوظائف الأحرار، والعاجز كَلٌّ على نفسه وعلى غيره، فلا يضر عيب لا يمنع الكسب وإن نقص القيمة؛ كجب وعنة ورتق.

٢- (وَإِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِيْنَ) عددا؛ للآية، ويكون الإطعام بأن يملك (كُلَّ مِسْكِيْنٍ مُدًّا) من غالب قوت بلد المكفر حبا أو غيره مما يجزئ في الفطرة.

ولا يشترط اجتماعهم، فلو أطعم كل يوم مسكينا بغير تكرار .. أجزأه إجماعا[١]؛ لأنه أطعم عشرة مساكين.

ولو كان عليه كفارتان فأعطى لكل مسكين مدين عن الكفارتين .. أجزأ إجماعا[٢]؛ لاختلاف جهة التكفير.

٣- (وَدَفْعُ عَشَرَةِ أَثْوَابٍ لَهُمْ لِكُلِّ وَاحِدٍ ثَوْبٌ) مما يسمى كسوة مما يعتاد لبسه في البلد؛ كقميص أو عمامة أو خمار أو كساء؛ لإطلاق اسم الكسوة في الآية فتحمل على العرف، ولا يجب عليه لكل مسكين بدلة اتفاقا[٣].

ولا يشترط كون المدفوع جديدا؛ فيجوز دفعه ملبوسا لم تذهب قُوَّتُه، ولا كونه صالحا للمدفوع إليه؛ فيجزئ أن يدفع للرجل ثوب صغير أو ثوب امرأة، ولو اختار المكفر كسوة الأطفال .. فيدفع إلى وليهم؛ ليحصل الملك لهم بقبض وليهم.

ولا يكفي خفان، وقفازان، ونعال، ومِنْطَقة، وقلنسوة ونحو ذلك مما لا يسمى كسوة[٤].

ولا يجزئ أن يطعم خمسة ويكسو خمسة.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٧/٤٨٩).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٧/٤٩٠).

(٣) "كفاية الأخيار" (٦٩١) والمراد الاتفاق المذهبي، والله أعلم.

(٤) ولا يجزئ التبان وهو سراويل قصير بقدر شبر لا يبلغ الركبة بل يغطي السوأتين كما يلبسه الملاحون. "البيجوري" (٢/٦٦٣).





وليس له أن ينتقل عن هذه الثلاث الخصال إلى الصيام إلا إذا لم يجد واحدة منها[(١)]، (فَإِنْ لَمْ يَجِدْ) المكفر (شَيْئًا) من الثلاثة السابقة[(٢)] .. (صَامَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ) إجماعا[(٣)]؛ لقوله تعالى: ﴿فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍۚ ذَٰلِكَ كَفَّٰرَةُ أَيْمَٰنِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْۚ﴾ [المائدة: ٨٩]، ولا يجب تتابعها، بل لو صامها متفرقة .. أجزأه لإطلاق الآية، والأفضل التتابع.

وأما العاجز بغيبة ماله .. فكغير العاجز؛ لأنه واجد فينتظر حضور ماله ليكفر بواحد من الثلاثة السابقة ولا يصوم.

وله تقديم الكفارة بغير الصوم على الحنث؛ لأنها عبادة مالية فيجوز تقديمها بعد انعقاد أحد سببيها، دون الصوم فليس له تقديمه لأنه عبادة بدنية وهي لا تقدم على وقت وجوبها.

---

(١) "الإجماع" (رقم ٦١٠).

(٢) قال الرافعي: المراد بغير الواجد هنا من يستحق الأخذ من الزكاة وإن ملك نصابا لا تحصل له الكفاية به. "كفاية الأخيار" (٦٩٢)، واعتمد غيره كفاية العمر الغالب له ولممونه. "البيجوري" (٢/٦٦٤)، والله أعلم.

(٣) "موسوعة الإجماع" (٧/٤٩٤).





النَّذْرِ

(النَّذْرُ لُغَةً: الْوَعْدُ بِخَيْرٍ أَوْ شَرٍّ).

(وَشَرْعًا: الْتِزَامُ قُرْبَةٍ لَمْ تَتَعَيَّنْ بِصِيْغَةٍ).

والنذر قربة يثاب عليه فاعله؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَآ أَنفَقْتُم مِّن نَّفَقَةٍ أَوْ نَذَرْتُم مِّن نَّذْرٍ فَإِنَّ ٱللَّهَ يَعْلَمُهُۥ﴾ [البقرة: ٢٧٠]، أي يجازي عليه، وأما قوله ﷺ: «لَا تَنْذِرُوا، فَإِنَّ النَّذْرَ لَا يُغْنِي مِنَ الْقَدَرِ شَيْئًا، وَإِنَّمَا يُسْتَخْرَجُ بِهِ مِنَ الْبَخِيلِ»[(١)] .. فمحمول على نذر اللجاج أو المجازاة؛ كما يشير إليه الحديث[(٢)].

أَرْكَانُ النَّذْرِ

(أَرْكَانُ النَّذْرِ ثَلَاثَةٌ):

١- (نَاذِرٌ).

٢- (وَمَنْذُوْرٌ بِهِ).

٣- (وَصِيْغَةٌ).

شُرُوْطُ النَّاذِرِ أَرْبَعَةٌ:

(شُرُوْطُ النَّاذِرِ أَرْبَعَةٌ):

١- (الْإِسْلَامُ)؛ فلا ينعقد من كافر (فِيْ نَذْرِ التَّبَرُّرِ) ولو معلقا؛ لعدم صحة نيته، وأما نذر اللجاج .. فيصح منه؛ لأنه يمين.

نعم؛ يستحب للكافر إذا نذر حال كفره ثم أسلم أن يفي بنذره؛ لحديث عمر رضي الله عنه أَنَّهُ

---

(١) البخاري (٦٦٠٩)، ومسلم (١٦٤٠) عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٢) "أسنى المطالب" (١/٥٧٤).





قَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ إِنِّي نَذَرْتُ فِي الجَاهِلِيَّةِ أَنْ أَعْتَكِفَ لَيْلَةً فِي المَسْجِدِ الحَرَامِ، فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ ﷺ: «أَوْفِ نَذْرَكَ» فَاعْتَكَفَ لَيْلَةً[١].

٢- (وَالِاخْتِيَارُ)؛ فلا يصح نذر مكره.

٣- (نُفُوذُ التَّصَرُّفِ فِيمَا يَنْذِرُهُ)؛ فلا يصح نذر من صبي ومجنون ونحوه مطلقا، ولا من محجور عليه لسفه في القرب المالية، ولا من محجور عليه بفلس في القرب المالية العينية دون ما في الذمة.

٤- (إِمْكَانُ فِعْلِهِ لِلْمَنْذُورِ)؛ فلا يصح نذر الشخص صوما لا يطيقه، ولا نذر من هو بعيد من مكة -لا يمكنه الوصول إليها في هذه السنة- حجا هذا العام.

شَرْطُ الْمَنْذُورِ بِهِ:

(شَرْطُ الْمَنْذُورِ بِهِ: كَوْنُهُ قُرْبَةً)؛ فلا يصح نذر المعصية؛ كمن نذر أن يشرب خمرا، أو يقتل نفسا بغير حق، أو يذبح نفسه أو ولده .. فلا يصح نذره، ولا يجوز الوفاء به؛ لقوله ﷺ: «لَا وَفَاءَ لِنَذْرٍ فِي مَعْصِيَةٍ ، وَلَا فِيمَا لَا يَمْلِكُ الْعَبْدُ»[٢]، وقوله ﷺ: «وَمَنْ نَذَرَ أَنْ يَعْصِيَهُ .. فَلَا يَعْصِهِ»[٣].

ولا يصح نذر طاعة معلق بفعل معصية؛ كقوله: «إن قتلت فلانا ظلما .. فلله علي صوم شهر»؛ لأن المعلق على المعصية معصية.

ولا يصح نذر المباح كقوله: «آكل كذا وأشرب كذا، وألبس كذا»؛ لأن المباح ليس من القرب، وأصل النذر إنما هو في القرب بدليل قوله ﷺ: «مَنْ نَذَرَ أَنْ يُطِيعَ اللهَ .. فَلْيُطِعْهُ».

فلو خالف في نذر المباح .. لم تلزمه كفارة[٤]؛ فقد رَأَى النَّبِيُّ ﷺ رَجُلًا نَذَرَ أَنْ يَقُومَ

---

(١) البخاري (٢٠٤٢)، ومسلم (١٦٥٦).

(٢) مسلم (١٦٤١) عن عمران بن حصين رضي الله عنهما.

(٣) البخاري (٦٦٩٦) عن عائشة رضي الله عنها.

(٤) هذا في غير اللجاج، أما في اللجاج فتلزمه الكفارة كما لو قال: «إن كلمت زيدا .. فلله علي أن آكل لحما وخبزا» =





وَلاَ يَقْعُدَ، وَلاَ يَسْتَظِلَّ، وَلاَ يَتَكَلَّمَ، وَيَصُومَ، فَقَالَ ﷺ: «مُرْهُ فَلْيَتَكَلَّمْ وَلْيَسْتَظِلَّ وَلْيَقْعُدْ، وَلْيُتِمَّ صَوْمَهُ»[١]، ولم يأمره بكفارة وهو في مقام التعليم.

ولا يصح نذر المكروه لذاته كـ«لله علي أن ألتفت في صلاتي»؛ لأنه ليس قربة، فعدم انعقاده أولى من عدم انعقاد نذر المباح[٢].

وأما المكروه لغيره وهو في نفسه قربة كصيام الدهر دون الأيام المحرمة .. فينعقد نذره؛ لأنه قربة، وإنما كره إبقاء عليه.

ويعتبر في هذه القربة أن تكون مما (لَمْ تَتَعَيَّنْ) على الناذر؛ فلا يصح نذر واجب العين كالصلوات الخمس؛ لأن الواجب بالشرع مقدم على الواجب بالنذر.

أما الواجب على الكفاية .. فيلزمه كما يقتضيه كلام "الروضة" وأصلها.

شَرْطُ صِيْغَةِ النَّذْرِ:

(شَرْطُ صِيْغَةِ النَّذْرِ: لَفْظٌ يُشْعِرُ بِالْتِزَامٍ)؛ كـ: «لله علي كذا»، و: «علي لله كذا»، و: «نذرت لله كذا»، و: «وأوجبت على نفسي كذا»، فلا يكفي في النذر النية المجردة عن اللفظ.

أَقْسَامُ النَّذْرِ:

(أَقْسَامُ النَّذْرِ اثْنَانِ):

١- (نَذْرُ لَجَاجٍ)، واللجاج التمادي، أي: التطويل في الخصومة، ويسمى نذر الغضب، ويمين الغضب؛ لأنه ينشأ عن اللجاج والغضب غالبا.

٢- (وَنَذْرُ تَبَرُّرٍ)، سمي به؛ لأن الناذر يطلب البر والتقرب إلى الله تعالى.

= فتلزمه الكفارة عند المخالفة نظرا لكونه في معنى اليمين. "البيجوري" (٢/٦٧٦).

(١) البخاري (٦٧٠٤) عن ابن عباس رضي الله عنهما.

(٢) وكذا إن علقه على مكروه، فالذي يظهر عدم الانعقاد، فتأمل في هذا المقام فقد زلت فيه الأقدام. "البيجوري" (٢/٦٧٠).



(فَالْأَوَّلُ: هُوَ) النذر الجاري مجرى اليمين، وهو المراد به (الْحَثُّ أَوِ الْمَنْعُ أَوْ تَحْقِيْقُ الْخَبَرِ غَضَبًا بِالْتِزَامِ قُرْبَةٍ)، ومن علاماته: أن المعلق عليه مكروه لا يراد حصوله.

وقوله: (غضبا)؛ لبيان الغالب من حال أهله، وليس شرطا.

(وَالثَّانِيْ: هُوَ الْتِزَامُ قُرْبَةٍ) وهو على قسمين:

١- نذر تبرر (بِلَا تَعْلِيْقٍ)؛ كأن يقول ابتداء: «لله علي صوم شهر شعبان».

٢- (أَوْ) نذر تبرر (بِتَعْلِيْقٍ بِمَرْغُوْبٍ فِيْهِ)؛ نحو: «إن شفى الله مريضي .. فلله علي صوم شهر»، (وَيُسَمَّىٰ نَذْرَ مُجَازَاةٍ أَيْضًا).

صُوْرَةُ النَّذْرِ:

١- (صُوْرَةُ نَذْرِ اللَّجَاجِ الْمُتَعَلِّقِ بِهِ حَثٌّ: أَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ: «إِنْ لَمْ أَدْخُلِ الدَّارَ .. فَلِلَّهِ عَلَيَّ أَنْ أَتَصَدَّقَ بِدِيْنَارٍ»).

٢- (وَصُوْرَةُ اللَّجَاجِ الْمُتَعَلِّقِ بِهِ مَنْعٌ: أَنْ يَقُوْلَ: «إِنْ كَلَّمْتُ عَمْرًا .. فَلِلَّهِ عَلَيَّ دِيْنَارٌ»).

٣- وصورة نذر اللجاج المتعلق به تحقيق خبر: أن يقول: «إن لم يكن زيد قد جاء .. فعلي صوم شهر».

٤- وصورة نذر التبرر بدون تعليق: «نذرت لله أن أصوم شهرا».

٥- (وَصُوْرَةُ نَذْرِ التَّبَرُّرِ الَّذِيْ فِيْهِ تَعْلِيْقٌ بِمَرْغُوْبٍ فِيْهِ الْمُسَمَّىٰ نَذْرَ الْمُجَازَاةِ: أَنْ يَقُوْلَ: «إِنْ شَفَىٰ اللهُ مَرِيْضِيْ .. فَلِلَّهِ عَلَيَّ أَنْ أَتَصَدَّقَ بِدِيْنَارٍ»).

حُكْمُ النَّذْرِ:

(حُكْمُ نَذْرِ اللَّجَاجِ: تَخْيِيْرُ النَّاذِرِ بَيْنَ مَا الْتَزَمَهُ وَكَفَّارَةِ الْيَمِيْنِ)؛ لأنه يشبه النذر من حيث إنه التزام قربة، ويشبه اليمين من حيث إن مقصوده مقصود اليمين، فلا سبيل إلى الجمع بينهما، ولا إلى تعطيلهما فوجب التخيير؛ وعليه حمل قوله ﷺ: «كَفَّارَةُ النَّذْرِ كَفَّارَةُ





الْيَمِينِ»(١).

وأما الحالف بطلاق زوجته، أو عتق عبده في أَمر لا يفعله ففعله، أو يفعله فلم يفعله .. فإن الطلاق والعتق يقعان(٢)؛ لأنه تعليق طلاق وعتق بصفة.

(وَحُكْمُ نَذْرِ التَّبَرُّرِ: تَعَيُّنُ مَا الْتَزَمَهُ النَّاذِرُ) فيجب الوفاء به؛ لقوله تعالى: ﴿وَلْيُوفُوا نُذُورَهُمْ﴾ [الحج: ٢٩]، وقوله ﷺ: «مَنْ نَذَرَ أَنْ يُطِيعَ اللهَ .. فَلْيُطِعْهُ، وَمَنْ نَذَرَ أَنْ يَعْصِيَهُ .. فَلَا يَعْصِهِ»(٣).

وفي نذر المجازاة: إذا وقع ما علق عليه من طاعة أو مباح(٤) .. وجب عليه الوفاء بنذره

---

(١) مسلم (١٦٤٥) عن عقبة بن عامر رضي الله عنه.

(٢) حكى ابن المنذر الإجماع على وقوع الطلاق. "الإجماع" (رقم ٦٠٦)، وابن رشد الجد في "المقدمات" (٥٧٦/١)، قال السبكي: «وقد نقل إجماع الأمة على ذلك، أي: إيقاع الطلاق المعلق، سواء كان على وجه اليمين أو لا- أئمة لا يرتاب في قولهم، ولا يتوقف في صحة نقلهم، فمن ذلك الإمام الشافعي - رضي الله عنه -، وناهيك به قال: وممن نقل الإجماع على هذه المسألة الإمام المجتهد أبو عبيد، وهو من أئمة الاجتهاد كالشافعي وأحمد وغيرهما، وكذلك نقله أبو ثور وهو من الأئمة أيضا، وكذلك نقل الإجماع على وقوع الطلاق الإمام محمد بن جرير الطبري وهو من أئمة الاجتهاد أصحاب المذاهب المتبوعة، وكذلك نقل الإجماع أبو بكر بن المنذر، ونقله أيضا الإمام الرباني المشهور بالولاية والعلم محمد بن نصر المروزي، ونقله الإمام الحافظ أبو عمر بن عبد البر في كتابيه "التمهيد" و"الاستذكار" وبسط القول فيه على وجه لم يبق لقائل مقالا، ونقل الإجماع الإمام ابن رشد في كتاب "المقدمات" له، ونقله الإمام الباجي في "المنتقى" وغير هؤلاء من الأئمة». انظر "أبحاث هيئة كبار العلماء" (٤١٦/٢).
وقد ذكر عن بعض السلف أنه لا يقع الطلاق المعلق أصلا، وعليه فلا شيء عليها هنا أصلا، واختار ابن تيمية وتبعه بعض المتأخرين أن يمين الطلاق فيها الكفارة.
وهذا في صيغة التعليق بصريح الطلاق والعتق، نحو: «إن لم أفعل كذا .. فزوجتي طالق»، أو: «فعبدي حر»، أما لو كان بكناية الطلاق أو العتق .. فيحتاج إلى نية، وأما قوله: «فعلي عتق رقبة» ونحوه .. فهو نذر عتق، حكمه حكم نذر اللجاج، والله أعلم.

(٣) البخاري (٦٦٩٦) عن عائشة رضي الله عنها.

(٤) ولو واجبا عينيا كـ«إن صليت الظهر»، أو: «صمت رمضان»، أو: «حججت حجة الإسلام .. فعلي عتق رقبة»، وليس هذا من نذر الواجب العيني؛ لأن ذاك في الطاعة المنذورة، وهذا في الطاعة المعلق عليها. انظر "البيجوري" (٦٧٠/٢).





إجماعا[1]؛ لدخوله في أدلة الوفاء السابقة.

ومن نذر صلاة أو صوما في وقت ففاته ولو بعذر .. لزمه قضاؤه.



(١) "الإجماع" (رقم ٦١٣)، "تحفة اللبيب" (٢/١٠٥٠، ١٠٥١).





الْقَضَاءُ:

(الْقَضَاءُ لُغَةً: إِحْكَامُ الشَّيْءِ وَإِمْضَاؤُهُ) أي تنفيذه؛ لأن القاضي يحكم الشيء ويمضيه.

(وَشَرْعًا: فَصْلُ الْخُصُوْمَةِ بَيْنَ خَصْمَيْنِ بِحُكْمِ اللهِ تَعَالَىٰ).

وعرفه بعضهم بقوله: إلزام من له الإلزام بحكم الشرع. فخرج المفتي.

وتولية القضاة مشروعة إجماعا[1]، قال تعالى: ﴿وَأَنِ ٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ﴾ [المائدة: ٤٩]، وكان ﷺ يقضي بين أصحابه، وبعث بعض أصحابه قضاة في البلدان كما بعث ﷺ عليًّا، ومعاذا، وأبا موسى رضي الله عنهم إلى اليمن.

حُكْمُ تَوَلِّي الْقَضَاءِ:

١- (الْوُجُوْبُ كِفَايَةً: فِيْ حَقِّ الصَّالِحِيْنَ لَهُ فِيْ النَّاحِيَةِ) إجماعا[2]؛ لعموم الأدلة الآمرة بالحكم بما أنزل الله والقيام بالقسط.

٢- (وَالْوُجُوْبُ عَيْنًا: فِيْ حَقِّ مَنْ تَعَيَّنَ لَهُ فِيْهَا)؛ بأن لم يوجد غيره يصلح للقضاء، فيلزمه قبوله إذا وُلِّيَه، ويلزمه طلبه إن لم يعرض عليه؛ لأن ما لا يتم الواجب إلا به .. فهو واجب.

ويجب على الحاكم عينا تولية القضاة إجماعا[3]؛ ليقيموا حكم الله في الناس.

٣- (وَالنَّدْبُ: فِيْ حَقِّ الْأَفْضَلِ مِنْ غَيْرِهِ) إذا وثق بنفسه، وكذا في حق المساوي إن كان خاملا يرجو به نشر العلم ونفع الناس.

٤- (وَالْكَرَاهَةُ: كَمَا فِيْ حَقِّ الْمَفْضُوْلِ إِذَا لَمْ يَمْتَنِعِ الْأَفْضَلُ)، أما إذا امتنع .. فلا كراهة،

---

(١) "تحفة اللبيب" (١٠٥٧/٢)، "كفاية الأخيار" (٦٩٦)، "الإقناع" (٥٤٥/٢)، "البيجوري" (٦٧٩/٢)، "موسوعة الإجماع" (٢٣/٧).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٢٦/٧).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٣٥/٧).



وكذا تكره للمساوي إن لم يحتجه لشيء مما سبق، وعليه حمل امتناع السلف عن تولي القضاء.

٥- (وَالْحُرْمَةُ: فِيْ حَقِّ مَنْ طَلَبَهُ بِعَزْلِ صَالِحٍ لَهُ) ولو مفضولا، أما من لا يصلح .. فيجب عزله، ويستحب بذل المال لعزله، وفي حق من يتولى القضاء وليس بأهل.

شُرُوْطُ الْقَاضِيْ:

(شُرُوْطُ الْقَاضِيْ عَشَرَةٌ):

١- (كَوْنُهُ مُسْلِمًا)؛ فلا تصح ولاية الكافر إجماعا[١]، ولو على كافر مثله[٢]؛ لأنها سلطان وسبيل ولا سبيل لكافر على مسلم، ولأنها كرامة وهم موضع الإهانة.

٢- (وَكَوْنُهُ مُكَلَّفًا) أي بالغا عاقلا؛ فلا ولاية لصبي ومجنون إجماعا[٣]؛ لنقصهما، ولأنه لا ولاية لهما على أنفسهما فلا يليان غيرهما[٤].

٣- (وَكَوْنُهُ حُرًّا) كامل الحرية، فلا تصح ولاية رقيقٍ؛ لأن العبد ناقص عن ولاية نفسه، فعن ولاية غيره أولى، وقياسا على الشهادة.

٤- (وَكَوْنُهُ ذَكَرًا) فلا تصح ولاية امرأة القضاء[٥]؛ لقوله تعالى: ﴿ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ﴾ [النساء: ٣٤]، وقوله ﷺ: «لَنْ يُفْلِحَ قَوْمٌ وَلَّوْا أَمْرَهُمُ امْرَأَةً»[٦]، ولأن القاضي محتاج إلى

---

(١) "تحفة اللبيب" (١٠٥٨/٢)، "موسوعة الإجماع" (٣٧/٧).

(٢) قال الماوردي: «وما جرت به عادة الولاية من نصب رجل من أهل الذمة فتقليد رياسة وزعامة، لا تقليد حكم وقضاء». ولا يلزم أهل الذمة الحكم بإلزامه بل بالتزامهم.

(٣) "تحفة اللبيب" (١٠٥٨/٢)، "كفاية الأخيار" (٦٩٧).

(٤) قال الماوردي: «ولا يكتفى بالعقل الذي يتعلق به التكليف حتى يكون صحيح التمييز جيد الفطنة بعيدا من السهو والغفلة؛ ليتوصل إلى وضوح المشكل». وذكر نحوه الإمام والغزالي. "كفاية الأخيار" (٦٩٧).

(٥) "موسوعة الإجماع" (٤٤/٧)، لكنه ذكر خلاف الحنفية وجماعة، وانظر "تبيين الحقائق" (١٨٧/٤)، و"المحلى" (م ١٨٠٤).

(٦) البخاري (٤٤٢٥) عن أبي بكرة رضي الله عنه.



مخالطة الرجال والمرأة مأمورة بالتحرز عن ذلك لما فيه من الفتنة.

٥- (وَكَوْنُهُ عَدْلًا) فلا ولاية لفاسق إجماعا[١]؛ لأن العدالة شرط للشهادة فالقضاء أولى.

٦- (وَكَوْنُهُ سَمِيْعًا) ولو بصياح في أذنيه؛ فلا يصح تولية أصم لا يسمع أصلا؛ لأنه لا يفرق بين إقرار وإنكار.

٧- (وَكَوْنُهُ بَصِيْرًا) ولو بإحدى عينيه، فلا يصح تولية أعمى، ولا من يرى الأشباح ولا يميز الصور؛ لأنه لا يعرف الخصوم ولا الشهود ولا يتأتى منه المقصود، فإن كان يعرف الصور إذا قربت منه .. صح.

٨- (وَكَوْنُهُ نَاطِقًا) فلا تصح تولية أخرس؛ لعدم قدرته على إنفاذ الأحكام.

٩- (وَكَوْنُهُ كَافِيًا لِأَمْرِ الْقَضَاءِ) بأن يكون ذا نهضة ويقظة تامة وقوة على تنفيذ الحق، فلا يولى مغفل، ومختل نظر بكبر أو مرض، وجبان ضعيف النفس.

١٠- (وَكَوْنُهُ مُجْتَهِدًا) أي عالما[٢] بطرق الاجتهاد أي كيفية الاستنباط من أدلة الأحكام، ومن ذلك معرفة العام والخاص، والمجمل والمبين، والمطلق والمقيد، والنص والظاهر والمؤول، والناسخ والمنسوخ، وطرق الترجيح بين الأدلة، ويعرف المتصل من السنة والمنقطع والصحيح والضعيف، وحال الرواة قوة وضعفا، وطرق القياس الصحيح وما يتعلق به، قال النبي ﷺ: «إِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ، فَاجْتَهَدَ، ثُمَّ أَصَابَ .. فَلَهُ أَجْرَانِ ، وَإِذَا حَكَمَ، فَاجْتَهَدَ، ثُمَّ أَخْطَأَ .. فَلَهُ أَجْرٌ»[٣]، ولأنه لا يجوز للمقلد أن يفتي إجماعا[١]، فالقضاء أولى؛ لأنه فتوى وزيادة.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٧/٤٠، ٥٣)، وذكر صحة الإجماع في اشتراط العدالة لتنصيب القاضي، وأن الحنفية خالفوا فقالوا: لو ولي غير عدل .. نفذ حكمه.

(٢) "موسوعة الإجماع" (٧/٥٠) وذكر عن الحنفية أنه عندهم شرط استحباب وندب.

(٣) البخاري (٧٣٥٢)، ومسلم (١٧١٦) عن أبي هريرة وعبد الله بن عمرو ﭬ، قال النووي: «قال العلماء: أجمع المسلمون على أن هذا الحديث في حاكم عالم أهل للحكم ... فأما من ليس بأهل للحكم فلا يحل له الحكم، فإن حكم .. فلا أجر له بل هو آثم، ولا ينفذ حكمه، سواء وافق الحق أم لا؛ لأن إصابته اتفاقية ليست صادرة عن أصل شرعي، فهو عاص في جميع أحكامه، سواء وافق الصواب أم لا ، وهي مردودة كلها ، ولا يعذر في شيء من =

ولا يشترط حفظه القرآن ولا السنة ولا حفظ آيات الأحكام ولا أحاديثها بل يكفي أن يعرف مظانها ليراجعها متى احتاج إليها.

فإن تعذر في شخص جميع هذه الشروط السابقة .. ولي فاقد أقلها أهمية كأعمى، أو أصم يقرأ ويكتب، فإن ولى سلطان له شوكة مسلما فاسقا أو مقلدا .. نفذ قضاؤه للضرورة؛ لئلا تتعطل مصالح الناس.

ويجوز تحكيم اثنين فأكثر أهلين للقضاء في غير عقوبة لله تعالى، ولو مع وجود قاض، وخرج بالأهل غيره، فلا يجوز تحكيمه مع وجود الأهل، ولا ينفذ حكمه إلا برضا الخصمين.

آدَابُ الْقَاضِيْ:

(لِلْقَاضِيْ إِذَا حَضَرَ عِنْدَهُ الْخَصْمَانِ: أَنْ يَقُوْلَ لَهُمَا: «تَكَلَّمَا»، أَوْ: «لِيَتَكَلَّمِ الْمُدَّعِي مِنْكُمَا»، وَلَهُ أَنْ يَسْكُتَ حَتَّىٰ يَبْتَدِئَ أَحَدُهُمَا) بدعواه الصحيحة.

فإن لم يصحح دعواه .. استفصله القاضي، أو أعرض عنه حتى يصححها.

(فَإِذَا فَرَغَ الْمُدَّعِي مِنَ الدَّعْوَىٰ الصَّحِيْحَةِ .. طَالَبَ) القاضي (الْمُدَّعَىٰ عَلَيْهِ بِالْجَوَابِ) فيقول: «ما تقول في دعواه؟».

ولا يجوز له الحكم حتى يسمع منه إن أمكن؛ فعن علي ﵁ قال: قَالَ لِي رَسُولُ اللهِ ﷺ: «إِذَا تَقَاضَى إِلَيْكَ رَجُلَانِ .. فَلَا تَقْضِ لِلْأَوَّلِ حَتَّى تَسْمَعَ كَلَامَ الْآخَرِ، فَسَوْفَ تَدْرِي كَيْفَ تَقْضِي» قَالَ عَلِيٌّ: فَمَا زِلْتُ قَاضِيًا بَعْدُ[٢].

(فَإِنْ أَقَرَّ) المدعى عليه بمضمون الدعوى .. (لَزِمَهُ مَا أَقَرَّ بِهِ بِلَا حُكْمٍ)، ولا يفيده بعد ذلك رجوعُه؛ لأن الإقرار بحق آدمي لا يقبل الرجوع.

(وَإِنْ أَنْكَرَ .. جَازَ لِلْقَاضِيْ أَنْ يَسْكُتَ) وهو أولى إن علم أن المدعي يعلم أن له إقامة

= ذلك».

(١) «تحفة اللبيب» (١٠٦٠).

(٢) أبو داود (٣٥٨٢)، والترمذي (١٣٣١)، وحسنه الترمذي، وصححه ابن حبان (٥٠٦٥)، والحاكم (٧٠٢٥)، والذهبي.



الحجة، (وَ)جاز له (أَنْ يَقُوْلَ لِلْمُدَّعِيْ: «أَلَكَ حُجَّةٌ؟»، فَإِنْ قَالَ: «لِيْ حُجَّةٌ وَأُرِيْدُ تَحْلِيْفَهُ» .. مُكِّنَ، فَإِنْ حَلَفَ) المنكر على الإنكار وأراد المدعي إقامة البينة .. (أَقَامَهَا)، أي أقام المدعي بينته وحكم له بها، (وَإِنْ نَكَلَ) المدعى عليه عن اليمين؛ بأن قال: «أنا ناكل»، أو: «لا أحلف»، .. (حَكَمَ) القاضي (بِنُكُوْلِهِ، وَقَالَ لِلْمُدَّعِيْ: «احْلِفْ»)، فإذا حلف اليمين المردودة .. ثبت له الحق بلا حكم؛ لأن اليمين المردودة كالإقرار.

(وَلَا يَحْكُمُ) القاضي (عَلَىٰ الْمُدَّعَىٰ عَلَيْهِ بِالْحَقِّ إِلَّا بِطَلَبِ الْمُدَّعِيْ)؛ لأن البينة إنما تحكي ثبوت الحق لا دوامه؛ فقد يكون أدى الحق، أو أبرأه المدعي، أو أخذ من ماله ما يقابل حقه، وقد يريد العفو عنه الآن، وقد يعلم قادحا في بينته فيتورع بعد إقامتها.

(وَيَجِبُ) على القاضي (أَنْ يُسَوِّيَ بَيْنَهُمَا فِيْ وُجُوْهِ الْإِكْرَامِ) إجماعا[1]؛ فلا يميز أحد الخصمين على الآخر في المجلس إجماعا[2]، بل يُجلس القاضي الخصمين بين يديه، أو أحدهما عن يمينه والآخر عن شماله[3]، وأولى منه ألا يقيم أحدهما ويُجلس الآخر، ولا يسمع لأحدهما دون الآخر، ولا ينظر إلى أحدهما دون الآخر؛ لئلا ينكسر قلب أحدهما، ففي كتاب عمر ﵁ إلى أبي موسى ﵁: «آسِ بَيْنَ النَّاسِ فِي مَجْلِسِكَ، وَوَجْهِكَ، وَعَدْلِكَ، حَتَّى لَا يَطْمَعَ شَرِيفٌ فِي حَيْفِكَ، وَلَا يَخَافَ ضَعِيفٌ جَوْرَكَ»[4].

(إِلَّا إِنِ اخْتَلَفَا إِسْلَامًا) وكفرا .. (فَيَجِبُ رَفْعُ الْمُسْلِمِ) على الكافر (فِيْ الْمَجْلِسِ)، قيل: وفي سائر وجوه الإكرام؛ لأن الإسلام يعلو ولا يعلى عليه.

---

(١) "تحفة اللبيب" (١٠٦٣/٢).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٦٩/٧).

(٣) ولا يرتفع الموكل عن الوكيل والخصم؛ لأن الدعوى متعلقة به أيضا بدليل تحليفه إذا وجبت يمين. "الإقناع" (٥٥٣/٢).

(٤) الدارقطني (٤٤٧٢)، والبيهقي (٣٢٥٩)، بإسناد صحيح، وصححه الألباني في "الإرواء" (٢٦١٩).



صُوْرَةُ الْقَضَاءِ:

(صُوْرَةُ الْقَضَاءِ: أَنْ يَقُوْلَ الْقَاضِيْ لِعَمْرٍو -بَعْدَ أَنْ يَدَّعِيَ عَلَيْهِ زَيْدٌ: أَنَّهُ اشْتَرَىٰ مِنْهُ الدَّارَ الْفُلَانِيَّةَ الَّتِيْ بِيَدِهِ بِأَلْفِ دِيْنَارٍ، فَيُنْكِرَ عَمْرٌو، فَيُقِيْمَ زَيْدٌ بَيِّنَةً تَشْهَدُ بِأَنَّ زَيْدًا اشْتَرَىٰ مِنْ عَمْرٍو الدَّارَ الْفُلَانِيَّةَ بِأَلْفِ دِيْنَارٍ، فَيَطْلُبَ زَيْدٌ مِنْهُ الْحُكْمَ-: «حَكَمْتُ بِأَنَّ الدَّارَ الْفُلَانِيَّةَ مِلْكٌ لِزَيْدٍ، وَأَلْزَمْتُكَ تَسْلِيْمَهَا إِلَيْهِ»).

القِسْمَةُ:

(الْقِسْمَةُ لُغَةً: التَّفْرِيْقُ).

(وَشَرْعًا: تَمْيِيْزُ الْحِصَصِ بَعْضِهَا مِنْ بَعْضٍ).

والقسمة مشروعة إجماعا[١]؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِذَا حَضَرَ ٱلْقِسْمَةَ أُوْلُواْ ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينُ فَٱرْزُقُوهُم مِّنْهُ وَقُولُواْ لَهُمْ قَوْلًا مَّعْرُوفًا ۝٨﴾ [النساء]، وقد كان ﷺ يقسم الغنائم بين أربابها، والمواريث بين أهلها، والحاجة داعية إليها؛ ليتمكن كل واحد من الشركاء من التصرف في ملكه على الكمال، ويتخلص من سوء المشاركة واختلاف الأيدي.

وإذا تراضى الشركاء على قسمة أملاكهم فيما بينهم بما لا ضرر فيه .. جازت القسمة إجماعا[٢]؛ لعموم الأدلة، فإن اختلفوا .. رجعوا إلى القاضي لينصب بينهم قاسما.

أَرْكَانُ القِسْمَةِ:

(أَرْكَانُ الْقِسْمَةِ ثَلَاثَةٌ):

١- (قَاسِمٌ)، وهو من يتولى القسمة.

---

(١) "الإجماع" (رقم ٧٥٠)، "كفاية الأخيار" (٧٠٧)، "الإقناع" (٢/٥٦٤)، "البيجوري" (٢/٧١١)، "موسوعة الإجماع" (٧/١٤٩)، "إجماعات الفرائض" (٦٤).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٧/١٥٢).





٢- (وَمَقْسُومٌ)، وهو الحق المشترك.

٣- (وَمَقْسُومٌ عَلَيْهِ)، وهم الشركاء.

شُرُوْطُ الْقَاسِمِ:

(شُرُوْطُ الْقَاسِمِ؛ إِنْ نَصَبَهُ الْقَاضِيْ أَوْ حَكَّمَهُ الشُّرَكَاءُ اثْنَانِ):

١- (أَهْلِيَّةُ الشَّهَادَةِ[1])؛ لأنها ولاية ومن لم يتصف بما ذكر .. فليس من أهل الولاية.

٢- (وَالْعِلْمُ بِالْقِسْمَةِ)؛ كعلمه بالحساب والمساحة؛ لأنهما آلة القسمة.

(وَإِنْ نَصَبَهُ الشُّرَكَاءُ .. لَمْ يُشْتَرَطْ فِيْهِ سِوَىٰ التَّكْلِيْفِ)؛ لأنه وكيل عنهما فكأنهما قسما بأنفسهما ولا يشترط فيهما ما سبق (إِلَّا إِنْ كَانَ فِيْهِمْ مَحْجُوْرٌ وَأَرَادَ الْقِسْمَةَ لَهُ وَلِيُّهُ .. فَالْعَدَالَةُ) مشروطة (أَيْضًا).

أَقْسَامُ الْقِسْمَةِ:

(أَقْسَامُ الْقِسْمَةِ ثَلَاثَةٌ):

١- (إِفْرَازٌ).

٢- (وَتَعْدِيْلٌ).

٣- (وَرَدٌّ).

ووجه الحصر في الثلاثة: أنه إن تساوت الأنصباء صورة وقيمة .. فهو الأول، وإلا؛ فإن عدلت بالقيمة ولم يحتج إلى رد شيء آخر .. فالثاني، وإن احتيج إلى رد شيء آخر .. فالثالث[2].

(فَالْأَوَّلُ: مَا اسْتَوَتْ فِيْهِ الْأَنْصِبَاءُ صُوْرَةً وَقِيْمَةً؛ كَمِثْلِيٍّ) من دراهم، وحبوب، وأدهان، (وَ)متقوم مستو؛ كثوب و(أَرْضٍ مُشْتَبِهَةِ الْأَجْزَاءِ)، وحبل، وغير ذلك.

فتجزأ الأنصباء كيلاً في المكيل، ووزنا في الموزون، وذرعا في المذروع، وعدا في المعدود، ثم

---

(١) "موسوعة الإجماع" (١٧٨/٧) الإجماع على اشتراط العدالة في القاسم.

(٢) "البيجوري" (٧١٤/٢).



إن اتفقوا على أن يأخذ كل واحد منهم نصيبا معينا .. فذاك، وإن اختلفوا .. أقرع بينهم إجماعا[١]؛ ليتعين لكل نصيب منها واحدٌ من الشركاء[٢].

والقسمة هنا إفراز حق كل من الشركاء لا بيع، ولذلك دخلها الإجبار، فيجبر الممتنع عليها؛ إذ لا ضرر عليه فيها.

(وَالثَّانِي: مَا عُدِّلَتْ فِيْهِ الْأَنْصِبَاءُ بِالْقِيْمَةِ، وَلَمْ يُحْتَجْ لِرَدِّ شَيْءٍ آخَرَ) وتكون فيما اتحدت صورته واختلفت قيمته[٣]؛ **(كَأَرْضٍ تَخْتَلِفُ قِيْمَةُ أَجْزَائِهَا)**؛ بقوة إنبات أو قرب ماء،

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٧/١٦٦)، وذكر في (٧/١٧٠) أن المكيلات والموزونات لا تحتاج إلى قرعة إجماعا، "إجماعات الفرائض" (٦٥).

(٢) وكيفية الإقراع: أن تؤخذ أوراق بعدد الأنصباء إن استوت كأثلاث أو أرباع، ويكتب في كل ورقة منها اسم شريك من الشركاء، أو جزء من الأجزاء مميز عن غيره منها، ثم تجعل مثلا في ظروف متساوية بحيث لا تتميز إحداهما عن الأخرى، ثم يُخرِج من لم يحضر الكتابة ورقة على الجزء الأول من تلك الأجزاء -إن كتبت أسماء الشركاء في الأوراق كزيد وبكر وخالد- فيعطى من خرج اسمه في تلك الورقة، ثم يُخرج ورقة أخرى على الجزء الذي يلي الجزء الأول من تلك الأجزاء، فيعطى من خرج اسمه في الورقة الثانية، ويتعين الجزء الباقي للثالث إن كانت الشركاء ثلاثة، أو يخرج من لم يحضر الكتابة والإدراج ورقة على اسم زيد مثلا -إن كتبت في الرقاع أجزاء الأنصباء- ثم على اسم خالد، ويتعين الجزء الباقي للثالث.

فإن اختلفت الأنصباء كنصف وثلث وسدس .. جزئ ما يقسم على أقلها وهو السدس، فيكون ستة أجزاء ثم بعد ذلك، فإما أن يكتب الأسماء في ثلاث أوراق بعدد أسماء الشركاء أو ست بعدد الأسهم فيكتب اسم من له النصف في ثلاث، واسم من له الثلث في اثنتين، واسم من له السدس في واحدة ثم يخرج على الأجزاء، وإما أن يكتب الأجزاء في ست رقاع، ويخرج على الأسماء، ويجتنب في الصورتين تفريق حصة واحدة إذا كان المقسوم عقارا كالدور ونحوها بخلاف المنقول؛ لأن ضرر التفريق إنما هو في العقار دون المنقول.

وطريق اجتناب التفريق في كتابة الأسماء: ألا يبدأ بالإخراج على الجزء الثاني أو الخامس مثلا بل يبدأ بالجزء الأول، فإن خرج له اسم صاحب النصف .. أخذه واللذين بعده، وهكذا، وفي كتابة الأجزاء ألا يبدأ بصاحب السدس، بل يبدأ بصاحب النصف، فإن خرج له الثالث مثلا .. أخذه واللذين قبله، أو الأول .. أخذه واللذين بعده، أو الثاني أخذه والذي قبله والذي بعده، وهكذا. انظر "البيجوري" (٢/٧١٥- ٧١٦).

(٣) ويجبر على قسمة التعديل في منقولات نوع لم تختلف متقومه كثلاثة أعبد زنجية بين اثنين قيمة أحدهم كقيمة الآخرين، وإنما أجبر عليها في ذلك لقلة اختلاف الأغراض حينئذ، بخلاف منقولات أنواع كثلاثة أعبد تركي =





وتكون الأرض بينهما نصفين، ويساوي ثلث الأرض مثلا لجودته ثلثيها، ولا يمكن قسمة الجميع بينهما بالتساوي، فيجعل الثلث سهما، والثلثان سهما، ثم يقرع بينهما كما تقدم.

وهذا النوع بيع؛ لأن كلا منهما باع ما له من نصيب للآخر بما كان للآخر من نصيبه، لكن يدخله الإجبار إن زالت الشركة بالقسمة؛ للحاجة إلى ذلك وقلة الضرر كما يبيع الحاكم مال المدين جبرا عليه للحاجة.

(وَالثَّالِثُ: مَا احْتِيجَ فِيهِ لِرَدِّ شَيْءٍ آخَرَ؛ كَأَرْضٍ فِيْ أَحَدِ جَانِبَيْهَا بِئْرٌ أَوْ شَجَرٌ لَا يُمْكِنُ قِسْمَتُهُ)؛ فيرد من يأخذه بالقسمة التي أخرجتها القرعة قسط قيمة كل من البئر أو الشجر في المثال المذكور؛ فلو كانت قيمة كل من البئر أو الشجر ألفًا، وله النصف من الأرض .. رد الآخذ ما فيه ذلك خمسمائة لشريكه.

وهذا القسم بيع أيضا، فلا إجبار فيه، بخلاف الثاني؛ لأن فيها تمليكا لما لا شركة فيه، ولاختلاف الأغراض اختلافا كثيرا.

فإن احتاج في القسمين الأخيرين إلى تقويم ولم ينصبه القاضي مقوما ولا حكماه في التقويم .. اشترط مقومان، سواء نصبه القاضي أو الإمام أو الشركاء؛ لأن التقويم شهادة بالقيمة.

نعم؛ إن جعله الإمام أو القاضي حاكما في التقويم .. كفى، ويحكم بعلمه فيه، أو بقول عدلين.

وإذا دعا أحد الشريكين شريكه إلى قسمة ما لا ضرر على الطالب فيه، ولا يكون ذلك إلا في قسمة الإفراز والتعديل .. لزم الشريك الآخر إجابته إلى القسمة إجماعا[1]؛ لأن لكل منهما الانفراد بحقه؛ ليكمل انتفاعه به.

أما الذي في قسمته ضرر؛ كحمام لا يمكن جعله حمامين، ويمكن الانتفاع به بغير

= وهندي وزنجي؛ لشدة اختلاف الأغراض. انظر «البيجوري» (٢/٧١٨).

(١) «إجماعات الفرائض» (٦٤).





ذلك؛ فإذا طلب أحد الشركاء قسمته وامتنع الآخر .. فلا يجاب طالب قسمته[١]؛ لقوله ﷺ: «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»[٢]، فإن قسموا .. لم يمنعهم الحاكم.

وما كان ضرره عظيما بحيث يبطل نفعه؛ كجوهرة، وبندق، وسيارة، ودراجة .. منعهم الحاكم إجماعا[٣]؛ لأنه سفه؛ لما فيه من إبطال نفعه بالكلية، وقد نهى ﷺ عن إضاعة المال.

الشَّهَادَةُ:

(الشَّهَادَةُ لُغَةً: الْحُضُوْرُ) أو الرؤية.

(وَشَرْعًا: إِخْبَارُ الشَّخْصِ بِحَقٍّ لِغَيْرِهِ عَلَى غَيْرِهِ بِلَفْظِ أَشْهَدُ).

وأفاد قوله: (بلفظ أشهد) أنه لو أداها بلفظ آخر .. لم تصح، بل لا بد منه؛ كما في اللعان.

وتحمل الشهادة وأداؤها مشروع إجماعا[٤]، قال الله تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾ [البقرة: ٢٨٢]، وأحاديث الإشهاد والاستشهاد كثيرة، وهو فرض كفاية، فإن لم يوجد أكثر من نصابها .. تعين عليهم إجماعا[٥]؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُوا۟﴾ [البقرة: ٢٨٢]، وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَكْتُمُوا۟ ٱلشَّهَـٰدَةَ ۚ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٌ قَلْبُهُۥ﴾ [البقرة: ٢٨٣].

أَرْكَانُ الشَّهَادَةِ:

(أَرْكَانُ الشَّهَادَةِ خَمْسَةٌ):

١- (شَاهِدٌ)، وهو المخبر بحق لغيره على غيره.

---

(١) فإن كانت دار بين رجلين لأحدهما العشر وللآخر تسعة أعشار، فإن طلب القسمة صاحب العشر .. لم يجب؛ لأنه طالب ضرر نفسه، وإن طلبها الآخر وكان نصيبه يصلح دارا .. أجيب.

(٢) رواه ابن ماجه (٢٣٤٠، ٢٣٤١) وغيره، وصححه الحاكم (٢٣٤٥)، والذهبي، والألباني.

(٣) "الإجماع" (رقم ٧٥٢)، "موسوعة الإجماع" (١٧٩/٧)، "إجماعات الفرائض" (٦٤).

(٤) "كفاية الأخيار" (٧١٤)، و"الإقناع" (٥٧٤/٢)، "البيجوري" (٧٣٠/٢)، "موسوعة الإجماع" (٢٤٥/٧).

(٥) "موسوعة الإجماع" (٢٦٥/٧).





٢- (وَمَشْهُوْدٌ لَهُ)، وهو المخبَر بحق له على غيره.

٣- (وَمَشْهُوْدٌ بِهِ)، وهو الحق المخبر به.

٤- (وَمَشْهُوْدٌ عَلَيْهِ)، وهو المخبر بحق عليه لغيره.

٥- (وَصِيْغَةٌ).

شُرُوْطُ الشَّاهِدِ:

(شُرُوْطُ الشَّاهِدِ تِسْعَةٌ):

١- (الْحُرِّيَّةُ)؛ فلا تقبل شهادة رقيق، قنا كان أو مدبرا أو مكاتبا لسيده إجماعا[١]، ولا لغيره[٢]؛ لأن الشهادة صفة كمال وتفضيل بدليل نقص شهادة النساء؛ فوجب ألا يدخل فيها العبد، ولقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق:٢]، فقوله: ﴿مِّنكُمْ﴾ لإخراج العبد؛ لأن الكافر قد خرج بقوله: ﴿ذَوَىْ عَدْلٍ﴾.

٢- (وَالْعَدَالَةُ)؛ فلا تقبل شهادة فاسق إجماعا[٣]، ولا مجهول؛ لما تقدم، ولقوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمْ فَاسِقُۢ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوٓاْ أَن تُصِيبُواْ قَوْمًۢا بِجَهَـٰلَةٍ فَتُصْبِحُواْ عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ نَـٰدِمِينَ ۝٦﴾ [الحجرات]، وقوله ﷺ: «لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ خَائِنٍ وَلَا خَائِنَةٍ، وَلَا زَانٍ وَلَا زَانِيَةٍ»[٤].

والعدالة، لغةً: التوسط، وعرفا هنا: ملكة في النفس تمنعها من اقتراف الكبائر والرذائل المباحة.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٣٠٥/٧).

(٢) "موسوعة الإجماع" (١٩٨/٩)، وحكى الخلاف عن جماعة من السلف والحنابلة والظاهرية.

(٣) "موسوعة الإجماع" (٢٧٣/٧، ٣٤٩).

(٤) أبو داود (٣٦٠١) عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما، وقال الحافظ في "التلخيص" (٣٢١٥/٦): «وسنده قوي». وحسنه الألباني.





وشروط العدالة:

١- **البلوغ**؛ فلا تقبل شهادة صبي ولو مراهقا إجماعا[١]؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾ [البقرة: ٢٨٢]، والصبي ليس من رجالنا، ولعدم تكليفه، ولعدم وصفه بعدالة ولا غيرها، وإذا لم يقبل إقراره على نفسه .. فشهادته على غيره أولى.

٢- **العقل**؛ فلا تقبل شهادة مجنون، إجماعا[٢]؛ لعدم تكليفه، ولعدم وصفه بعدالة ولا غيرها، وإذا لم يقبل إقراره على نفسه .. فشهادته على غيره أولى.

فإن كان جنونه متقطعا، فشهد حال إفاقته .. قبلت شهادته إجماعا[٣] إذا استكمل بقية الشروط.

٣- **الإسلام**؛ فلا تقبل شهادة كافر على مسلم إجماعا[٤]، ولا على كافر؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق:٢]، والكافر .. ليس عدلا، ولا هو منا.

٤- **اجتناب جميع الكبائر**؛ فلا تقبل شهادة صاحب كبيرة؛ كالزنا، وقتل النفس بغير حق، والقاذف إجماعا، قال تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُواْ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُواْ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ ۝٤﴾ [النور]، وعدُّ الكبائر مذكور في المطولات.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٢٨٦/٧)، وذكر خلافا في شهادة الصبيان بعضهم على بعض عند الحنابلة، وقال البيجوري (٧٣٢/٢): «خلافا للإمام مالك رضي الله عنه حيث قبل شهادة الصبيان فيما يقع بينهم من الجراحات ما لم يتفرقوا».

(٢) "الإجماع" (رقم ٢٦٨)، "الإقناع" (٥٧٤/٢)، "البيجوري" (٧٣٢/٢)، "موسوعة الإجماع" (١٩٦/٩، ٢٨٣/٧).

(٣) "الإجماع" (رقم ٢٦٩)، "موسوعة الإجماع" (٢٨٤/٧).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٢١٨/٩، ٣٣٠/٧، ٣٤٥)، وذكر (٣٣٣/٧) عن الحنابلة وبعض الشافعية والقرطبي من المالكية جواز شهادة الكافر على المسلم في الوصية في السفر إذا عدم الشاهد المسلم، وعليه فالإجماع في غير هذه الصورة، وأما في هذه الصورة .. فمذهب الحنابلة ومن معهم في جواز استشهاد الكفار في الوصية في السفر عند عدم المسلمين قوي، والله أعلم.





٥- **عدم الإصرار على الصغائر؛** فلا تقبل شهادة المصر على الصغائر إجماعا[١]، وسواء كانت من نوع أو أنواع؛ لأن الإصرار على الصغائر كبيرة، ولأن من تجرأ على الكبائر، أو أصر على الصغائر .. غير مأمون أن يقدم على الكذب في الشهادة.

وهذا ما لم تغلب طاعته على صغائره، وإلا .. قبلت شهادته[٢].

فائدة:

اختار الغزالي وجماعة كالأذرعي قبول شهادة الفاسق عند عموم الفسق دفعا للحرج الشديد في تعطيل الأحكام، لكن يلزم القاضي تقديم الأمثل فالأمثل والبحث عن حال الشاهد، وتقديم من فسقه أخف أو أقل على غيره.

قال الأشخر: «يجوز تقليد هؤلاء في ذلك للمشقة بالشرط المذكور».

قال عبد الله بلفقيه: «تقليد المذكورين هو المتعين في هذا الزمن، لكن بالنسبة للضروريات؛ كالأنكحة، بخلاف نحو الأهلة فلا ضرورة فيها».

وقال عبد الله بن عمر بن يحيي: «لو لم نقل بهذا .. لتعطلت الحقوق»[٣].

٣- (وَالْبَصَرُ)؛ في الحدود إجماعا[٤]، وفي غيرها من الأمور التي تحتاج إلى نظر ومشاهدة؛ لجواز اشتباه الأصوات، إلا في أمور، منها:

- ما تحمله قبل العمى وأداه بعد العمى.
- والترجمة؛ لأن الترجمة تفسير للفظ، فلا يحتاج إلى معاينة وإشارة.
- والمضبوط؛ كأن يقر شخص في أذنه بشيء فيمسكه إما بأن يضع يده على رأسه أو بأن

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٣٤٠/٧).

(٢) والمراد بالإصرار الإدمان حتى تصير الصغائر مساوية أو غالبة على طاعاته، قال الشافعي: «إذا كان الأغلب الطاعة والمروءة .. قبلت الشهادة، وإن كان الأغلب المعصية وخلاف المروءة .. ردت شهادته». "كفاية الأخيار" (٧١٥).

(٣)انظر "بغية المسترشدين" (٤٢٥/٤-٤٢٦).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٢٩٧/٧)، نعم: أجاز الشافعية شهادته في صورة واحدة وهي من صور المضبوط بأن تقع يده على ذكر رجل في فرج امرأة مثلا فيقبض عليهما ويشهد عند القاضي.



يمسك بيده ويحمله إلى القاضي، ويشهد بما قاله في أذنه؛ لحصول العلم بذلك، فإن لم تكن بهذه الصفة .. لم تقبل[١].

- وفيما يثبت بالاستفاضة والتسامع؛ بحيث يكون قد سمعه على دفعات، وتكرر من قوم مختلفين في أزمان مختلفة حتى تيقنه، وصار كالتواتر عنده، كالعتق والولاء والوقف والنكاح؛ لأنها أمور مؤبدة، فإذا طالت مدتها عسر إقامة البينة على ابتدائها فمست الحاجة إلى إثباتها بالاستفاضة.

ولا بد أن تكون شهادته جزما؛ بأن يقول: «أشهد أن فلانا قد مات»، أو: «أن فلانا ابن فلان»، أو: «أن هذا الدار ملك فلان»، ولا يكفي أن يقول: «سمعت الناس يقولون كذا»، لاحتمال أنه سمع خبرا لم يصدقه؛ فلا يصح شهادته عليه.

٤- **(وَالسَّمْعُ)**؛ في الشهادة على الأصوات، وما لا صوت فيه كزنا وغصب وقتل وإتلاف وولادة ورضاع .. يكفي فيها شهادة أصم؛ لإبصاره.

٥- **(وَالنُّطْقُ)**؛ فلا تقبل الشهادة من أخرس، وإن فهم إشارته كل أحد؛ إذ لا تخلو عن احتمال، فلا يعتد بشهادته بها.

٦- **(وَالرُّشْدُ)**، فلا تقبل من محجور عليه بسفه وصبا وجنون.

٧- **(وَالْمُرُوْءَةُ)**[٢]؛ بأن يتخلَّق الإنسان بخلق أمثاله من أبناء عصره ممن يراعي مناهج الشرع وآدابه في زمانه ومكانه، فلا تقبل شهادة من لا مروءة له؛ لأن من لا مروءة له .. لا حياء له، ومن لا حياء له .. قال ما شاء، وقد قال ﷺ: «إِنَّ مِمَّا أَدْرَكَ النَّاسُ مِنْ كَلَامِ النُّبُوَّةِ:

---

(١) فائدة: قال البيجوري (٢/٧٤٧): «لا تجوز الشهادة على المنتقبة اعتمادا على صوتها، فإن عرفها بعينها أو باسمها ونسبها .. جازت الشهادة عليها بذلك، فيشهد في العلم بعينها عند حضورها، وفي العلم باسمها ونسبها عند غيبتها، ولا يكفي معرفتها باسمها ونسبها بتعريف عدل أو عدلين أنها فلانة بنت فلان على ما عليه الأكثر، والعمل بخلافه فيعمل القضاة الآن بالشهادة عليها باسمها ونسبها بتعريف عدل أو عدلين».

(٢) انظر "موسوعة الإجماع" (٣٠٢/٧).



إِذَا لَمْ تَسْتَحْيِ .. فَافْعَلْ مَا شِئْتَ»(١).

ومن خوارم المروءة: كشف بدنه غير العورة أمام الناس، والإقبال على حرفة دنيئة؛ ككناسة زبل، ودبغ، وحجامة، وحلاقة، وجزارة ممن لا يليق به ذلك، بخلاف من تليق به وإن لم تكن حرفة آبائه.

وليست المروءة شرطا للعدالة، بل هي شرط لقبول الشهادة؛ فإن مرتكب خارم المروءة لا يخرج عن العدالة لارتكابه ذلك، نعم؛ لو تعلق به شهادة .. حرم عليه تعاطي الخوارم؛ لإسقاطها حق غيره.

٨- (وَعَدَمُ التَّغَفُّلِ) فلا بد أن يكون الشاهد متيقظا؛ فلا تقبل شهادة مغفل لا يضبط أصلا أو غالبا أو على السواء، بخلاف من لا يضبط نادرا فلا يقدح الغلط اليسير؛ إذ لا يسلم منه أحد.

ومن التيقظ: ضبط ألفاظ المشهود عليه بحروفها، فلا تجوز الشهادة بالمعنى، ولا تقاس بالرواية؛ لضيقها، ولأن المدار هنا على عقيدة الحاكم لا الشاهد، قال في "التحفة"(٢): «نعم؛ لا يبعد جواز التعبير بأحد الرديفين عن الآخر حيث لا إيهام».

٩- (وَعَدَمُ الِاتِّهَامِ)؛ فلا تقبل شهادة من يستحل الكذب في نصرة أبناء مذهبه(٣).

ولا تقبل شهادة عدو على عدوه إجماعا(٤)؛ فإن رَسُولَ اللهِ ﷺ رَدَّ شَهَادَةَ الْخَائِنِ، وَالْخَائِنَةِ،

---

(١) البخاري (٣٣٥١) عن أبي مسعود البدري رضي الله عنه.

(٢) "تحفة المحتاج" (١٠/٢١٢).

(٣) ذكر عن بعض أهل الأهواء من الرافضة والخوارج أنهم إذا ادعى صاحبهم شيئا شهدوا بمقتضى دعواه لثقتهم بأنه لا يكذب، فهؤلاء لا تقبل شهادتهم؛ للتهمة، فإن ذكر العدل منهم ما ينفي اعتماده على قول صاحبه كأن يقول: «رأيته أقرضه» .. قبلت شهادته. انظر "البيجوري" (٢/٧٠٥- ٧٠٦، ٧٣٧).

أما من يستحل الكذب المحض .. فهذا ساقط العدالة.

ويستثنى أيضا الداعية وهو الذي يدعو الناس إلى بدعته، فلا تقبل شهادته كما لا تقبل روايته بل أولى، كما رجحه فيهما النووي وابن الصلاح وغيرهما. "البيجوري" (٢/٧٣٦).

(٤) "الإجماع" (رقم ٢٦٤)، "موسوعة الإجماع" (٧/٣٠٦، ٣٥٣)، وأجاز الحنفية الشهادة إذا كانت العداوة لأجل =



وَذِي الْغِمْرِ عَلَى أَخِيهِ، وَرَدَّ شَهَادَةَ الْقَانِعِ لِأَهْلِ الْبَيْتِ، وَأَجَازَهَا عَلَى غَيْرِهِمْ[1]، وقال ﷺ: «لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ ذِي الظِّنَّةِ، وَلَا ذِي الْحِنَةِ»[2]، والحنة: العداوة، ولأن العداوة بينهما توجب التهمة.

والمراد بعدو الشخص: من يبغضه، بحيث يظهر من أقواله وأفعاله ما يظن به العداوة فيشمت بمصائبه، ويحزن بمساره.

نعم، إن كانت العداوة دينية؛ كشهادة المسلمين على الكفار، أو أهل الحق على أهل البدع .. قبلت؛ لأنها دينية.

ولا تقبل شهادته بما يجلب لنفسه نفعا؛ كشهادته لنفسه إجماعا[3]، أو لشريكه فيما له فيه شرك إجماعا[4]، ولا شهادة السيد لعبده المأذون له في التجارة ومكاتبه إجماعا[5]؛ لحصول الريبة في شهادته.

ولا تقبل شهادته بما يدفع عن نفسه ضررا؛ كشهادة اثنين من العاقلة بجرح شهود قتل الخطأ، فكأنهم يشهدون لأنفسهم؛ لأنهم يدفعون عن أنفسهم التحمل، وكشهادة الضامن ببراءة المضمون عنه.

ولا تقبل شهادة والد لولده ولا ولد لوالده وإن علا باتفاق العلماء[6]؛ لقوله ﷺ: «لَا تَجُوزُ

= الدين.

(١) أبو داود (٣٦٠٠)، وابن ماجه (٢٣٦٦)، عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما، وحسنه الألباني، قال البيهقي: «لا يصح في هذا عن النبي ﷺ شيء يعتمد عليه».

(٢) الحاكم (٧٠٤٩)، وصححه والذهبي، عن أبي هريرة رضي الله عنه، وحسنه الألباني بشواهده في "الإرواء" (٢٩٠/٨).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٣٥٦/٧).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٣٠٣/٧).

(٥) "موسوعة الإجماع" (٣٠٤/٧).

(٦) "تحفة اللبيب" (١٠٧١/٢)، "موسوعة الإجماع" (٢٨٩/٧، ٢٩٤).





شَهَادَةُ ذِي الظِّنَّةِ، وَلَا ذِي الْحِنَةِ»[1]، أما الشهادة عليهما .. فتقبل؛ لانتفاء التهمة.

وتقبل الشهادة في بقية القرابات كالأخ لأخيه إجماعا[2]، وتقبل شهادة أحد الزوجين للآخر وعليه.

ومن تحمل الشهادة كافرا أو صغيرا أو رقيقا وأداها كاملا .. قبلت شهادته إجماعا[3]؛ لأنه يصدق عليه أنه شهد مسلما مكلفا عدلا.

أنْوَاعُ الشَّهادَةِ:

(أَنْوَاعُ الشَّهَادَةِ بِحَسَبِ مَا تُقْبَلُ فِيْهِ سِتَّةٌ):

الأول: ما يقبل فيه (شَاهِدٌ) واحد، وذلك (فِيْ رُؤْيَةِ هِلَالِ رَمَضَانَ) وتوابعه[4]؛ كتعجيل زكاة الفطر في اليوم الأول، ودخول شوال بإتمام ثلاثين، وصلاة التراويح، دون غيره من الشهور؛ لحديث ابن عمر رضي الله عنهما: «تَرَاءَى النَّاسُ الْهِلَالَ، فَرَأَيْتُهُ، فَأَخْبَرْتُ رَسُولَ اللهِ ﷺ فَصَامَ، وَأَمَرَ النَّاسَ بِصِيَامِهِ»[5].

---

(١) الحاكم (٧٠٤٩)، وصححه والذهبي، عن أبي هريرة رضي الله عنه، وحسنه الألباني بشواهده في "الإرواء" (٢٩٠/٨).

(٢) "الإجماع" (رقم ٢٦٣)، "موسوعة الإجماع" (٢٩٢/٧).

(٣) "الإجماع" (رقم ٢٧٣): «وأجمعوا على أن العبد والصغير والكافر: إذا شهدوا على شهادة فلم يُدْعَوا إليها، ولم يشهدوا بها، حتى عتق العبد، وبلغ الصبي، وأسلم الكافر، ثم أدوها في حال قبول شهادتهم .. أن قبول شهادتهم تجب»، "موسوعة الإجماع" (٣٤٨/٧).

قال الشربيني في "الإقناع" (٥٧٥/٢): «إلا في شهود النكاح فيشترط أهليتهم عند التحمل أيضا».

قلت: الظاهر أن مراده: اشتراط حضور عقد النكاح شاهدين كاملين، لا أنه إذا حصل خلاف في النكاح بعد فشهد شاهدان كاملان تحملا غير كاملين بحصول النكاح بحضور شاهدين كاملين أنه لا يقبل، والله أعلم.

(٤) وهذا بالنسبة للصوم فقط على أظهر القولين، أما بالنسبة لحلول أجل، ووقوع نحو طلاق .. فلا. "الإقناع" (٥٨٢/٢)، وكرمضان في هذا غيره من الشهور؛ كهلال شوال بالنسبة للإحرام بالحج وصوم الست، وهلال ذي الحجة للوقوف بعرفة وصيام التسع، وهلال المحرم لصيام عاشوراء ... انظر "البيجوري" (٧٤٦/٢).

(٥) أبو داود (٢٣٤٢)، وصححه ابن حبان (٣٤٤٧)، والحاكم (١٥٤١)، وابن حزم، وابن الملقن في "البدر" (٦٤٧/٥)، =



وفي المبسوطات مواضع يقبل فيها شهادة الواحد فقط غير هذا.

(وَ)الثاني: ما يقبل فيه (شَاهِدٌ) واحد (وَيَمِيْنٌ) من المدعي، وذلك (فِي الأموال) دينا أو عينا أو منفعة (وَمَا قُصِدَتْ بِهِ) الأموال فقط؛ كبيع وإجارة وحوالة وإقالة وخيار وأجل؛ لأَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَضَى بِيَمِينٍ وَشَاهِدٍ[١]، ويجب أن تكون يمينه بعد شهادة شاهده، وبعد تعديله، ويجب أن يذكر في حلفه أن شاهده صادق فيما شهد له به[٢].

(وَ)الثالث: ما يقبل فيه (شَاهِدٌ وَامْرَأَتَانِ) وذلك في أمرين:

١- (فِي الأموال وَمَا قُصِدَتْ بِهِ)؛ كما تقدم، فيقبل فيه شاهدان رجلان إجماعا[٣]، وشاهد وامرأتان، إجماعا[٤]؛ لقوله تعالى في آية الدين: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ أَن تَضِلَّ إِحْدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَىٰهُمَا ٱلْأُخْرَىٰۚ﴾ [البقرة: ٢٨٢]، وقوله ﷺ: «أَمَّا نُقْصَانُ الْعَقْلِ .. فَشَهَادَةُ امْرَأَتَيْنِ تَعْدِلُ شَهَادَةَ رَجُلٍ، فَهَذَا نُقْصَانُ الْعَقْلِ»[٥].

٢- (وَفِيمَا لَا يَطَّلِعُ عَلَيْهِ الرِّجَالُ غَالِبًا؛ كَوِلَادَةٍ)، وحيض، وعيب امرأة باطن؛ لتعسر شهادة الرجال عليه غالبا.

(وَ)الرابع: ما يقبل فيه (شَاهِدَانِ) رجلان فقط؛ فلا يكفي رجل وامرأتان، ولا شاهد ويمين، وذلك في مواضع:

= والألباني، والوادعي (٧٤٥).

(١) مسلم (١٧١٢) عن ابن عباس رضي الله عنهما.

(٢) فإن لم يحلف المدعي مع شاهده، وطلب يمين خصمه .. فله ذلك، فإن نكل خصمه .. فله أن يحلف يمين الرد؛ لأنها غير التي تركها؛ لأن تلك لقوة جانبه بالشاهد، وهذه لقوة جانبه بنكول الخصم، ولأن تلك لا يقضى بها إلا في الأموال، وهذه يقضى بها في جميع الحقوق. "البيجوري" (٢/٧٤٢).

(٣) "الإجماع" (رقم ٢٧٤)، "موسوعة الإجماع" (٧/٢٤٧).

(٤) "الإجماع" (رقم ٢٧١)، "موسوعة الإجماع" (٧/٢٥٤).

(٥) البخاري (٢٦٥٨)، ومسلم (٨٠) عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه.





١- (فِيْ غَيْرِ الزِّنَا) من الحدود، ومنها الشهادة على الاعتراف بالزنا.

٢- وفي سائر حقوق الله سوى هلال رمضان فيكفي فيه شاهد واحد كما تقدم، وسوى شهود الزنا واللواط فيشترط أن يكونوا أربعة كما سيأتي.

٣- في حقوق الآدميين التي لا يقصد بها المال ويطلع عليها الرجال غالبا؛ كطلاق ونكاح وقصاص[١] وحد قذف، ووكالة ووصاية وشركة وقراض وكفالة[٢]؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق:٢]، وقوله ﷺ: «لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍّ وَشَاهِدَيْ عَدْلٍ»[٣]، ألحق بالنكاح والطلاق والرجعة غيرها مما ليس بمال ونحوه.

(وَ)الخامس: ما يقبل فيه (أَرْبَعُ نِسْوَةٍ) أو رجل وامرأتان أو رجلان، وذلك (فِيْمَا لَا يَطَّلِعُ عَلَيْهِ الرِّجَالُ غَالِبًا)؛ كبكارة وولادة وحيض ورضاع وعيب امرأة تحت ثوبها واستهلال ولد.

ولا يثبت بشاهد ويمين، ولا بامرأتين ويمين.

ولا تقبل شهادة النساء على الإقرار بما ذكر؛ لإمكان اطلاع الرجال عليه.

(وَ)السادس: ما لا يقبل فيه إلا (أَرْبَعَةُ رِجَالٍ) وذلك (فِيْ الشَّهَادَةِ بِالزِّنَا) إجماعا[٤]، ومثله اللواط وإتيان الميتة والبهيمة؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُواْ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُواْ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ ۝٤﴾ [النور]، قَالَ سَعْدُ بْنُ عُبَادَةَ رضي الله عنه: يَا رَسُولَ اللهِ، لَوْ وَجَدْتُ مَعَ أَهْلِي رَجُلًا لَمْ أَمَسَّهُ حَتَّى

---

(١) "موسوعة الإجماع" (١١/١٧٢)، وذكر الخلاف عن عطاء، وحماد، وابن حزم.

(٢) الوكالة وما بعدها وإن كانت في مال إلا أن القصد منها الولاية والسلطنة. "الإقناع" (٢/٥٧٩)، ومحله فيها حيث أريد إثبات عقودها والولاية فيها، فإن أريد إثبات الجعل في الوكالة والوصاية، وإثبات حصته من المال في الشركة، وحصته من الربح فيها وفي القراض .. قبل فيها رجلان، أو رجل وامرأتان، أو شاهد ويمين؛ لأن المقصود منها المال حينئذ. "البيجوري" (٢/٧٤١).

(٣) ابن حبان (٤٠٧٥) عن عائشة رضي الله عنها، وقال الألباني: حسن صحيح.

(٤) "الإجماع" (رقم ٦٤١)، "موسوعة الإجماع" (٩/٣٢٩، ٣٣٢، ٣٣٥، ٧/٢٤٩).



آتِيَ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ؟ قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «نَعَمْ»[١].

ويشهدون أنهم رأوه أدخل حشفته أو قدرها -إن كان فاقدها- في فرجها.

ولا يشترط ذكر زمان ومكان، إلا إن ذكره أحدهم .. فيجب سؤال الباقين.

أما إقرار شخص بالزنا .. فيكفي في الشهادة عليه رجلان كما تقدم.

صُوْرَةُ الشَّهَادَةِ بِالْمَالِ:

(صُوْرَةُ الشَّهَادَةِ بِالْمَالِ: أَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ بَعْدَ أَنْ يَدَّعِيَ عَمْرٌو عَلَىٰ بَكْرٍ مِائَةَ دِيْنَارٍ: «أَشْهَدُ أَنَّ لِعَمْرٍو عَلَىٰ بَكْرٍ مِائَةَ دِيْنَارٍ»).

صُوْرَةُ شَهَادَةِ الْحِسْبَةِ:

الحسبة مأخوذة من الاحتساب وهو: طلب الأجر سواء أسبقها دعوى أم لا.

والذي تقبل فيه شهادة الحسبة هو:

- حقوق الله تعالى؛ كصلاة وزكاة وكفارة وصوم وحج عن ميت بأن يشهد بتركها.
- وحق لنحو مسجد.
- وما لله فيه حق مؤكد، وهو ما لا يتأثر برضا الآدمي؛ كطلاق وعتق ونسب وعفو عن قصاص وبقاء عدة وانقضائها وتحريم مصاهرة وكفر وإسلام وبلوغ وتعديل ووصية ووقف إن عمت جهته ولو بالآخر؛ كالفقراء، وحدود الله تعالى وإحصان.

ولا تقبل شهادة الحسبة إلا عند الحاجة إليها؛ كأن يقولا: «نشهد أن فلانا طلق امرأته وهو يستمتع بها».

و(صُوْرَةُ شَهَادَةِ الْحِسْبَةِ: أَنْ يَقُوْلَ كُلٌّ مِنْ زَيْدٍ وَعَمْرٍو -بَعْدَ أَنْ يَقُوْلَا ابْتِدَاءً لِلْقَاضِيْ: «عِنْدَنَا شَهَادَةٌ عَلَىٰ خَالِدٍ أَنَّهُ أَعْتَقَ عَبْدَهُ فَلَاحًا، وَأَنَّهُ يَسْتَرِقُّهُ، فَأَحْضِرْهُ لِنَشْهَدَ عَلَيْهِ» فَيُحْضِرَهُ-: «أَشْهَدُ أَنَّ خَالِدًا أَعْتَقَ عَبْدَهُ فَلَاحًا وَأَنَّهُ يَسْتَرِقُّهُ»).

---

(١) مسلم (١٤٩٨) عن أبي هريرة رضي الله عنه.





(وَمِنْ صُوَرِهَا: الشَّهَادَةُ بِرُؤْيَةِ الْهِلَالِ؛ كَأَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ: «أَشْهَدُ أَنِّيْ رَأَيْتُ الْهِلَالَ»).

صُوْرَةُ الشَّهَادَةِ عَلَى الشَّهَادَةِ:

لا تصح الشهادة على الشهادة إلا في واحد من ثلاثة أحوال:

أحدها: أن يلتمس الشاهد رعاية شهادته وضبطها حتى تؤدى عنه.

وثانيها: أن يسمعه يشهد بما يريد أن يتحمله عند قاض أو محكم أو نحو أمير.

وثالثها: أن يبين السبب؛ كأن يقول ولو عند غير حاكم: «أشهد أن لفلان على فلان ألفا من ثمن مبيع أو غيره».

وقبول الشهادة على الشهادة مشروط بثلاثة أشياء:

الأول: تعسر أداء الأصل الشهادة بغيبة فوق مسافة العدوى[1]، أو مرض يشق حضوره معه أو نحوهما، أو تعذره بموت أو جنون.

الثاني: تبيين الفرع عند الأداء جهة التحمل، وهو أحد الأمور الثلاثة السابقة.

الثالث: تسمية الفرع للأصل تسمية تميزه.

ويكفي شهادة فرعين على شهادة أصلين معا؛ بأن يقولا: «نشهد أن زيدا وعمرا شهدا بكذا وأشهدانا على شهادتهما».

و(صُوْرَةُ الشَّهَادَةِ عَلَى الشَّهَادَةِ: أَنْ يَقُوْلَ كُلٌّ مِنْ زَيْدٍ وَعَمْرٍو: «أَشْهَدُ أَنَّ خَالِدًا شَهِدَ أَنَّ لِبَكْرٍ عَلَى سَالِمٍ أَلْفَ دِيْنَارٍ وَأَشْهَدَنِيْ عَلَى شَهَادَتِهِ»).

أو يقول كل منهما: «أشهد على زيد أنه شهد عند القاضي أن عند سالم لبكر ألف دينار».

أو يقول: «أشهد أن زيدا شهد على سالم أنه عنده لبكر ألف دينار ثمن مبيع».

---

(١) ومسافة العدوى هي: التي إذا خرج إليها المبكر .. رجع إلى موضعه قبل الليل، وقول الشيخين هنا: «رجع إلى موضعه ليلا» وهم أو مؤول، والعدوى من الإعداء وهو الإعانة يقال: «أعدى الأمير فلانا على فلان» أي: أعانه عليه فسميت المسافة المذكورة مسافة العدوى؛ لأن القاضي يعدي من استعداه على الغائب إليها أي: يعين من طلب منه ذلك. "الغرر البهية" (٥/٢٤٠).





الدَّعْوَى وَالْبَيِّنَاتُ:

(الدَّعْوَىٰ لُغَةً: الطَّلَبُ وَالتَّمَنِّيْ)، ومنه قوله تعالى: ﴿وَلَهُم مَّا يَدَّعُونَ ۝٥٧﴾ [يس].
(وَشَرْعًا: إِخْبَارُ الشَّخْصِ بِحَقٍّ) واجب (لَهُ عَلَىٰ غَيْرِهِ عِنْدَ حَاكِمٍ أَوْ مُحَكَّمٍ).
(وَالْبَيِّنَاتُ: جَمْعُ بَيِّنَةٍ، وَهِيَ الشُّهُوْدُ) سموا بذلك؛ لأن بهم يتبين الحق.

الْمُدَّعِيْ وَالْمُدَّعَىٰ عَلَيْهِ:

- (الْمُدَّعِيْ: مَنْ يُخَالِفُ قَوْلُهُ الظَّاهِرَ).
- (وَالْمُدَّعَىٰ عَلَيْهِ: مَنْ يُوَافِقُ قَوْلُهُ الظَّاهِرَ).

وقيل: المدعي: من إذا سكت .. ترك، والمدعى عليه: من إذا سكت .. لم يترك.

ومن الظاهر: أن يكون المدعى في يده، فلو تداعيا شيئا بيد أحدهما .. فالقول قول صاحب اليد مع يمينه إجماعا[١]؛ لترجح جانبه باليد، وقد جَاءَ رَجُلٌ مِنْ حَضْرَمَوْتَ وَرَجُلٌ مِنْ كِنْدَةَ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ، فَقَالَ الْحَضْرَمِيُّ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنَّ هَذَا قَدْ غَلَبَنِي عَلَى أَرْضٍ لِي كَانَتْ لِأَبِي، فَقَالَ الْكِنْدِيُّ: هِيَ أَرْضِي فِي يَدِي أَزْرَعُهَا لَيْسَ لَهُ فِيهَا حَقٌّ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ لِلْحَضْرَمِيِّ: «أَلَكَ بَيِّنَةٌ؟» قَالَ: لَا، قَالَ: «فَلَكَ يَمِينُهُ»، قَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنَّ الرَّجُلَ فَاجِرٌ لَا يُبَالِي عَلَى مَا حَلَفَ عَلَيْهِ، وَلَيْسَ يَتَوَرَّعُ مِنْ شَيْءٍ، فَقَالَ: «لَيْسَ لَكَ مِنْهُ إِلَّا ذَلِكَ»، فَانْطَلَقَ لِيَحْلِفَ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ لَمَّا أَدْبَرَ: «أَمَا لَئِنْ حَلَفَ عَلَى مَالِهِ لِيَأْكُلَهُ ظُلْمًا .. لَيَلْقَيَنَّ اللهَ، وَهُوَ .. عَنْهُ مُعْرِضٌ»[٢].

وإن أقام كل منهما بينة .. قدمت بينة صاحب اليد ولو شاهدا ويمينا؛ لأن الأصل في جانب الداخل، إلا إن أفادت بينة الآخر انتقاله من صاحب اليد إليه ببيع مثلا .. فتقدم؛ لأن عندها زيادة علم.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٧/٢٠١)، وفي (٢٠٣) الإجماع على تقديم بينة ذي اليد إذا أدلى كل منهما ببينة.

(٢) مسلم (١٣٩) عن وائل بن حجر رضي الله عنه.





وإن كان المدعى به في أيديهما؛ كبيت يسكنانه، أو لم يكن في يد واحد منهما ولا غيرهما؛ كلقطة وشيء ملقى في فلاة، ولا بينة لأحدهما .. تحالفا وجعل بينهما نصفين إجماعا[١]؛ لعدم ترجح جانب أحد منهما، وفي الحديث: أَنَّ رَجُلَيْنِ اخْتَصَمَا إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فِي دَابَّةٍ لَيْسَ لِوَاحِدٍ مِنْهُمَا بَيِّنَةٌ، فَقَضَى بِهَا بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ[٢].

ولو أقام كل واحد من المدعيين هنا بينة .. تساقطت البينتان؛ لتناقض مُوجَبهما، ويرجع إلى الأيمان[٣].

شُرُوْطُ الدَّعْوَى:

(شُرُوْطُ الدَّعْوَىٰ) حتى تكون صحيحة محوجة للجواب (سِتَّةٌ):

١- (كَوْنُها مَعْلُوْمَةً)؛ بأن يكون المدعى به معلوما، وإنما يكون كذلك .. إذا فصل المدعي ما يدعيه مما يختلف به الغرض، فلو ادعى دينا مثليا أو متقوما .. وجب ذكر الجنس والنوع والقدر والصفة المؤثرة في القيمة، أو عينا تنضبط بالصفات؛ كحبوب وحيوان .. وجب وصفها بصفات السلم، أو عقارا .. وجب ذكر الجهة والبلد والسكة وما تتوقف معرفته عليه من الحدود؛ لأن الأحكام تختلف بذلك.

وقوله: (غَالِبًا) إشارة إلى أن من الدعاوى صورا لا يشترط فيها التفصيل، قال الشهاب الرملي: «قد أنهى بعضهم الصور المستثناة من اشتراط العلم إلى مائة صورة وصورتين»[٤]،

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٧/١٩٧، ٢١٦).

(٢) النسائي في "الكبرى" (٥٩٥٥) عن أبي موسى رضي الله عنه، وقال: إسناد هذا الحديث جيد، وصححه الحاكم (٧٠٣١) والذهبي. قال الدارقطني في "العلل" (٧/٢٠٤): ومدار الحديث يرجع إلى سماك بن حرب ، والصحيح عن سماك بن حرب مرسلا، عن النبي ﷺ.

(٣) ولا ترجيح بزيادة شهود لأحدهما، ولا برجلين على رجل وامرأتين؛ لكمال الحجة في الطرفين. "البيجوري" (٢/٧٢٨).

(٤) "حاشية أسنى المطالب" (٣٩١/٤).



فمنها:

- أن يكون المطلوب من الدعوى متوقفا على تقدير القاضي؛ كدعوى الزوجة أو القريب النفقة.

- دعوى الوصية؛ كأن يقول: «أوصى لي مورثك بشيء».

- دعوى الإقرار له بشيء.

٢- (وَكَوْنُهَا مُلْزِمَةً) للمدعى عليه، فلا تسمع دعوى هبة شيء، أو رهنه حتى يقول: «وقبضته بإذن الواهب أو الراهن».

٣- (وَكَوْنُ الْمُدَّعَىٰ عَلَيْهِ مُعَيَّنًا)؛ فلو قال: «قتله أحد هؤلاء» .. لم تسمع دعواه، ولم يحلف أحد منهم، إلا إن كان هناك لوث على غير معين .. فله أن يحلفهم[1]، فإن نكل أحدهم .. كان لوثا على معين؛ فللمدعي أن يحلف أيمان القسامة.

٤- (وَكَوْنُ كُلٍّ مِنَ الْمُدَّعِي وَالْمُدَّعَىٰ عَلَيْهِ غَيْرَ حَرْبِيٍّ لَا أَمَانَ لَهُ)؛ بأن كان مسلما أو ذميا أو معاهدا أو مُؤَمَّنا لا حربيا ليس كذلك؛ لعدم التزامه الأحكام.

٥- (وَكَوْنُهُمَا مُكَلَّفَيْنِ)، فلا تسمع دعوى صبي ومجنون ولا الدعوى عليهما إلا أن تكون ثم بينة، فعلم أن كون الدعوى لا تصح على نحو الصبي إنما هو بالنسبة لطلب الجواب منه وطلب تحليفه، وإلا .. فتسمع؛ لإقامة البينة عليه.

٦- (وَعَدَمُ مُنَاقَضَةِ دَعْوَىٰ أُخْرَىٰ لَهَا)، فلو ادعى على واحد انفراده بالقتل ثم ادعى على آخر شركة فيه أو انفرادا به .. لم تسمع دعواه الثانية، ولا يمكن من العود إلى الأولى.

ولو شرط إمكان صحة الدعوى .. لكان أولى وأشمل، والله أعلم.

وقد نظمها بعضهم[2] بقوله:

لِكُلِّ دَعْوَى شُرُوطٌ سِتَّةٌ جُمِعَتْ ... تَفْصِيلُهَا مَعَ إِلْزَامٍ وَتَعْيِينِ

---

(١) "أسنى المطالب" (٤/٩٩).

(٢) حاشية الجمل على شرح المنهج (٥/١٠٣).





أَلَّا تُنَاقِضَهَا دَعْوَى تُغَايِرُهَا ... تَكْلِيفُ كُلٍّ وَنَفْيُ الْحَرْبِ لِلدِّينِ

[ترتيب البينات]:

(وَإِذَا سُمِعَتِ الدَّعْوَىٰ) لتوفر شروطها السابقة .. سأل القاضي المدعى عليه: «ما تقول؟»، (فَإِنْ أَقَرَّ الْمُدَّعَىٰ عَلَيْهِ) بمضمون الدعوى .. حكم عليه إجماعا[(١)]؛ لأن الإقرار حجة إجماعا[(٢)]؛ لما تقدم في باب الإقرار، (أَوْ أُقِيمَتْ عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ) من قبل المدعي .. (فَذَاكَ) كاف أيضا وحكم عليه إجماعا[(٣)]؛ للأدلة الكثيرة الآمرة بالإشهاد والاستشهاد من الكتاب والسنة، وثبوت القضاء بالبينات عن النبي ﷺ، وخلفائه، والمسلمين على مر العصور، ولا عبرة بيمين المنكر مع وجود البينة إجماعا[(٤)]؛ لقوة البينة على الإنكار.

- (وَإِلَّا) يقر ولم يكن للمدعي بينة .. (حَلَفَ) المدعى عليه يمين الإنكار إجماعا[(٥)]؛ لقوله ﷺ: «لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ .. لَادَّعَى نَاسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ، وَلَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ»[(٦)]، وفي لفظ: «وَلَكِنَّ الْبَيِّنَةَ عَلَى الْمُدَّعِي، وَالْيَمِينَ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ»[(٧)]، ولأن جانب المدعى عليه قوي بأصل براءة الذمة فاكتفي منه باليمين.

فيجب على القاضي استحلاف الخصم إذا طلبه المدعي إجماعا[(٨)]؛ للحديث السابق.

---

(١) "موسوعة الإجماع" (٧/٥٢١).

(٢) "موسوعة الإجماع" (٧/٥١٧).

(٣) "موسوعة الإجماع" (٧/١٩٠، ٢٦٣).

(٤) "موسوعة الإجماع" (٧/٢٢٣).

(٥) "الإجماع" (رقم ٢٥٦، ٢٥٧)، "موسوعة الإجماع" (٧/١٨٧، ٤٠٩).

(٦) البخاري (٤٥٥٢)، ومسلم (١٧١١) عن ابن عباس رضي الله عنهما.

(٧) البيهقي (٢١٢٠١) وصححه النووي كما في "تحفة الأحوذي" (٢/٢٨٠)، ابن الملقن في "البدر" (٩/٤٥٠)، والألباني في "الإرواء" (١٩٣٨).

(٨) "موسوعة الإجماع" (٧/١٩٢).



وتعتبر نية القاضي أو المحكم المُحلِّف للخصم، فلو ورَّىٰ الحالف في يمينه؛ بأن نوى خلاف ظاهر اللفظ .. لم يدفع إثم اليمين الفاجرة، ولا تنفعه التورية إجماعا[١]؛ لقوله ﷺ: «الْيَمِينُ عَلَى نِيَّةِ الْمُسْتَحْلِفِ»[٢]، ولتعلق حق الخصم بيمينه.

فإذا حلف المدعىٰ عليه .. سقطت المطالبة حالا، ولم يسقط الحق، فلو أبدى المدعي بعد ذلك حجة .. سمعت.

ولو حلف الخصم قبل استحلاف الحاكم أو المحكم .. لم تصح يمينه إجماعا[٣].

ولا يحلف المنكر في الحدود المتعلقة بمحض حق الله كزنا وشرب خمر وسرقة إجماعا[٤]، بل يكتفى بإنكاره؛ لأن الحدود تدرأ بالشبهات، ولأنه إذا قبل رجوعه عن الإقرار .. فأولى أن يقبل منه الإنكار.

ويحلف المنكر (عَلَىٰ الْبَتِّ) أي: القطع والجزم على فعل نفسه إثباتا أو نفيا، أو فعل غيره إثباتا؛ لسهولة الاطلاع على ذلك، فيقول في البيع والشراء مثلا في الإثبات: «والله لقد بعته بكذا»، أو: «اشتريت بكذا»، وفي النفي: «والله ما بعته»، أو: «والله ما اشتريته»، وفي إثبات فعل غيره: «والله لقد باع زيد عمرا ثوبه بكذا».

(إِلَّا فِيْ نَفْيِ فِعْلِ غَيْرِهِ وَغَيْرِ مَمْلُوْكِهِ نَفْيًا مُطْلَقًا) غير مقيد بزمان ومكان، (فَيُخَيَّرُ بَيْنَ) الحلف على (الْبَتِّ) أي: القطع؛ كأن يقول الوارث للمدعي على المورث قرضا: «والله ما أقرضت أبي دينارا»، (وَ)بين الحلف على (نَفْيِ الْعِلْمِ)؛ كأن يقول: «والله لا أعلمك أقرضت أبي دينارا»، أما النفي المحصور بزمان أو مكان .. فيحلف فيه الشخص على البت؛ لسهولة الإحاطة به، كأن يقول: «أقرضت أباك دينارا يوم كذا بحضرتك»، فيقول: «والله ما أقرضت

---

(١) "موسوعة الإجماع" (١٠٩/٧).
(٢) مسلم (١٦٥٣) عن أبي هريرة رضي الله عنه.
(٣) "موسوعة الإجماع" (٤٨٠/٧) وذكر أن ابن تيمية قال بإجزائها إذا رضي بها الخصم، وحكاه عن أحمد.
(٤) "موسوعة الإجماع" (٣٩٣/٧).





أبي يوم كذا دينارا بحضرتي».

- (فَإِنْ نَكَلَ) المدعى عليه عن اليمين بقوله: «أنا ناكل»، أو امتناعه عن اليمين بعد طلب القاضي .. (حَكَمَ الْحَاكِمُ بِنُكُوْلِهِ، وَرَدَّ الْيَمِيْنَ عَلَى الْمُدَّعِيْ؛ فَإِنْ حَلَفَ) المدعي بعد ذلك .. (اسْتَحَقَّ) ما ادعاه[١]؛ لأنه لما نكل المنكر عن اليمين .. ضعف جانبه، وقوي جانب المدعي، فقبل قوله مع يمينه، وكما رد النبي ﷺ اليمين في القسامة، ولأن عليه عمل السلف[٢].

فإن لم يحلف المدعي يمين الرد ولا عذر له .. سقط حقه من اليمين والمطالبة؛ لإعراضه عن اليمين، ولا يسقط حقه في المدعى به، فإن أبدى حجة بعدُ .. سمعت.

صُوْرَةُ الدَّعْوَى:

(صَوْرَةُ الدَّعْوَىٰ الصَّحِيْحَةِ: أَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ: أَدَّعِيْ أَنِّيْ أَسْتَحِقُّ فِيْ ذِمَّةِ عَمْرٍو هٰذَا مِائَةَ دِيْنَارٍ ذَهَبًا خَالِصًا مَسْكُوكًا ثَمَنَ مَبِيْعٍ حَالًّا فِيْ ذِمَّتِهِ، وَيَلْزَمُهُ تَسْلِيْمُ ذٰلِكَ إِلَيَّ، وَأَنَا مُطَالِبٌ لَهُ بِذٰلِكَ، وَهُوَ مُمْتَنِعٌ، فَمُرْهُ أَيُّهَا الْحَاكِمُ بِتَسْلِيْمِهِ إِلَيَّ»).

صُوْرَةُ يَمِيْنِ التَّكْمِلَةِ:

(صُوْرَةُ الْيَمِيْنِ مَعَ الشَّاهِدِ -الْمُسَمَّاةِ: يَمِيْنَ التَّكْمِلَةِ-: أَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ بَعْدَ شَهَادَةِ شَاهِدِهِ وَتَعْدِيْلِهِ: «وَاللهِ إِنَّ شَاهِدِيْ لَصَادِقٌ، وَإِنِّي لَمُسْتَحِقٌّ لِكَذَا عَلَىٰ عَمْرٍو»)، ولا بد من التعرض لصدق الشاهد؛ لأنها من تتمة الحجة، بخلاف يمين الاستظهار.

---

(١) بمجرد اليمين من غير افتقار إلى حكم، ولا يسمع بعدها دعوى بمسقط؛ كأداء وإبراء؛ لأن يمين الرد كالإقرار على المعتمد.

(٢) "موطأ مالك" (٢/٧٢٦)، "كفاية الأخيار" (٧١١).





صُوْرَة يَمِيْنِ الاسْتِظْهَارِ:

وذلك أنه إذا ادعى شخص على غائب بمال[١]، وثبت المال عليه .. حلف المدعي يمين الاستظهار[٢] قبل أن يحكم له القاضي؛ لئلا يكون قد أداه أو أبرأه أو أخذ من حقه ما يقوم مقامه.

و(صُوْرَةُ يَمِيْنِ الِاسْتِظْهَارِ: أَنَ يَقُوْلَ زَيْدٌ الْمُدَّعِيْ عِشْرِيْنَ دِيْنَارًا عَلَى مَنْ لَا يُعَبِّرُ عَنْ نَفْسِهِ؛ كَالصَّبِيِّ، وَالْغَائِبِ فَوْقَ مَسَافَةِ الْعَدْوَىٰ -بَعْدَ الْبَيِّنَةِ وَتَعْدِيْلِهَا، أَوِ الشَّاهِدِ وَتَعْدِيْلِهِ، وَيَمِيْنِ التَّكْمِلَةِ-: «وَاللهِ إِنَّ الْعِشْرِيْنَ دِيْنَارًا ثَابِتَةٌ فِيْ ذِمَّةِ فُلَانٍ إِلَى الْآنَ، وَأَنَّهُ يَلْزَمُهُ تَسْلِيْمُهَا إِلَيَّ ، وَإِنِّي لَا أَعْلَمُ فِيْ شُهُوْدِيْ قَادِحًا»).

ثم إن كان للمدعى عليه مال حاضر .. أخذ القاضي للمدعي حقه منه، وإلا، ورغب المدعي بأن يكتب القاضي إلى قاضي بلد المدعى عليه .. كتب له.

ولا يقبل كتاب قاض إلى قاض آخر إلا بعد شهادة شاهدين معدلين عند القاضي المكتوب إليه[٣] يشهدان على القاضي الكاتب بما في الكتاب عند القاضي المكتوب إليه.

والاعتماد على ما يشهد به الشهود، والمقصود بالكتاب التذكرة، حتى لو ضاع الكتاب، أو انمحى، أو شهدا بخلاف ما فيه .. وجب العمل بشهادتهما.

فإذا وصل الكتاب إلى القاضي الآخر وشهد الشهود بما فيه .. وجب عليه القضاء به

---

(١) لا ينحصر الحكم على الغائب في المال بل الشرط ألا يكون في حق محض لله كحد أو تعزير. "البيجوري" (٢/٧١٠).

(٢) هي يمين يحلفها المدعي بعد صحة حجته احتياطا للغائب فقد يدعي إذا حضر أمرا تحصل براءته. "البيجوري" (٢/٧٠٨).

(٣) فيشترط في شهود الكتاب والحكم ظهور عدالتهم عند القاضي المكتوب إليه، ولا تثبت عدالتُهم عنده بتعديل القاضي الكاتب إياهم؛ لأن الكتاب إنما يثبت بقولهم؛ فلو ثبتت به عدالتهم .. لثبتت بقولهم، والشاهد لا يزكي نفسه.





إجماعا[1] ما لم يكن في حد.

---

(١) "الإجماع" (رقم ٢٥٤)، "موسوعة الإجماع" (٧/٨٣).





الْعِتْقُ:

(الْعِتْقُ لُغَةً: الِاسْتِقْلَالُ) من قولهم: عتق الفرخ. إذا طار واستقلَّ.

(وَشَرْعًا: إِزَالَةُ الرِّقِّ عَنْ آدَمِيٍّ لَا إِلَى مَالِكٍ تَقَرُّبًا إِلَى اللهِ تَعَالَى).

وما بعد قوله (الرق) قيود لبيان الواقع، لا للاحتراز؛ لأن إزالة الرق لا يكون إلا عن آدمي فغيره لا يوصف بالرق.

وقوله: (تقربا) ليس شرطا فيصح عتق الكافر ومن لم يرد التقرب إلى الله، فهو لبيان الغالب من عتق المسلمين، أو لبيان ما ينبغي أن يكون عليه العتق.

والعتق نافذ وهو قربة مندوب إليها إجماعا[1]؛ لقوله تعالى: ﴿فَلَا ٱقْتَحَمَ ٱلْعَقَبَةَ ۝١١ وَمَآ أَدْرَىٰكَ مَا ٱلْعَقَبَةُ ۝١٢ فَكُّ رَقَبَةٍ ۝١٣﴾ [البلد]، ولقوله ﷺ: «مَنْ أَعْتَقَ رَقَبَةً مُسْلِمَةً .. أَعْتَقَ اللهُ بِكُلِّ عُضْوٍ مِنْهُ عُضْوًا مِنَ النَّارِ، حَتَّى فَرْجَهُ بِفَرْجِهِ»[2].

أَرْكَانُ الْعِتْقِ:

(أَرْكَانُ الْعِتْقِ ثَلَاثَةٌ):

١- (عَتِيقٌ)، وهو العبد المحرر.

٢- (وَمُعْتِقٌ)، وهو السيد المُحرِّر.

٣- (وَصِيغَةٌ)، وهو لفظ أو ما يقوم مقامه.

(١) "الإجماع" (رقم ٧٢٦)، "تحفة اللبيب" (١٠٩٩)، "كفاية الأخيار" (٧٢٤)، "الإقناع" (٢/٥٨٨)، "البيجوري" (٢/٧٥٣).

(٢) البخاري (٦٧١٥)، ومسلم (١٥٠٩) عن أبي هريرة ﷺ.





شَرْطُ الْعَتِيْقِ:

(شَرْطُ الْعَتِيْقِ: أَلَّا يَتَعَلَّقَ بِهِ حَقٌّ لَازِمٌ -غَيْرُ عِتْقٍ- يَمْنَعُ بَيْعَهُ)؛ بألا يتعلق به حق أصلا، أو تعلق به حق جائز كالمعار، أو تعلق به حق لازم وهو عتق كالمستولدة، أو غير عتق لا يمنع بيعه كالمؤجر، بخلاف ما إذا تعلق به ذلك؛ كرهن، فلا يصح عتق العبد المرهون على تفصيل فيه.

شُرُوْطُ الْمُعْتِقِ:

(شُرُوْطُ الْمُعْتِقِ خَمْسَةٌ):

١- (أَنْ يَكُوْنَ مَالِكًا لِلرَّقَبَةِ)؛ فليس له أن يعتق ملك غيره بغير نيابة، ولو علقه بملكه؛ كأن يقول: «إذا ملكتك .. فأنت حر».

٢- (وَأَنْ يَكُوْنَ جَائِزَ التَّصَرُّفِ)؛ فلا يصح عتق صبي[1] ومجنون ومحجور عليه بسفه أو فلس.

٣- (وَأَنْ يَكُوْنَ أَهْلًا لِلتَّبَرُّعِ)؛ فلا يصح عتق مريض مخوف ما يزيد على ثلث ماله، ولا عتقُ وليٍّ عبدَ قاصرٍ.

ولو اكتفى بهذا .. لأغنى عما قبله، كما اكتفى به في "المنهج".

٤- (وَأَنْ يَكُوْنَ أَهْلًا لِلْوَلَاءِ)؛ فلا يصح عتق مبعض، ومكاتب وإن أذن له سيده.

٥- (وَأَنْ يَكُوْنَ مُخْتَارًا)؛ فلا يصح عتق مكره بغير حق، أما المكره بحق؛ كأن يشتري عبدا بشرط العتق وامتنع منه فأكره عليه .. فإنه يعتق؛ لأنه إكراه بحق.

ولا يشترط الإسلام فيصح عتق الكافر إجماعا[2]، وأدلته كثيرة.

---

(١) "الإجماع" (رقم ٧٣٣): «وأجمع كل من أحفظ عنه على أن عتق الصبي لا يجوز».

(٢) "موسوعة الإجماع" (٦/٤٤٤).





شَرْطُ صِيْغَةِ الْعِتْقِ:

(شَرْطُ صِيْغَةِ الْعِتْقِ: لَفْظٌ يُشْعِرُ بِهِ)، وهو صريح وكناية.

فالصريح: ما لا يحتمل ظاهره غير العتق، وهو الألفاظ المشتقة[١] من العتق والتحرير وفك الرقبة، كـ«أنت عتيق»، أو: «معتق»، أو: «محرر»، أو: «حر»، أو: «مفكوك الرقبة»، أو: «فككت رقبتك»؛ لورودها في الشرع بهذ المعنى.

ولا يحتاج الصريح إلى نية، فيقع العتق وإن لم يقصد إيقاعه[٢]؛ لأنه لا يفهم منه غيره عند الإطلاق فهو قوي في نفسه فلم يحتج إلى تقويته بالنية، ولا عبرة بنية غيره، ولا فرق في هذا بين جادٍّ وهازل.

والكناية: ما احتمل العتق وغيره[٣]، كقول السيد لعبده: «لا ملكَ لي عليك»، «لا سلطان لي عليك»، ونحو ذلك.

ولا يكون عتقا إلا بالنية، فلا يصح بغير نية وإن احتفت به قرينة؛ لاحتمالها غير العتق فلا بد من نية التمييز.

صُوْرَةُ الْعِتْقِ:

(صُوْرَةُ الْعِتْقِ: أَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ لِعَبْدِهِ: «أَعْتَقْتُكَ»، أَوْ: «حَرَّرْتُكَ»، أَوْ: «أَنْتَ حُرٌّ»، أَوْ: «أَنْتَ عَتِيْقٌ»).

وإذا أعتق جائزُ التصرف بعض عبده معينا؛ كرجله ويده، أو شائعا؛ كبعضه ونصفه وشيء منه .. عتق عليه جميعه موسرا كان السيد أو لا؛ لأَنَّ رَجُلًا أَعْتَقَ شَقِيصًا لَهُ مِنْ

---

(١) أما المصادر .. فليست من الصريح؛ لأنها لا تطلق على الشخص إلا بتأويل.

(٢) نعم لا بد من قصد الصريح لمعناه؛ ليخرج نحو أعجمي تلفظ بالعتق ولم يعرف معناه، أو سبق إليه لسانه، أو حكاه عن غيره، أو معلم يريد التمثيل، فيقول مثلا: «عبدي حر من صرائح العتق»، وقد تقدم نحوه في الطلاق.

(٣) فإن كان اللفظ لا يحتمل العتق .. لم يقع وإن نواه.





مَمْلُوكٍ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «هُوَ حُرٌّ كُلُّهُ، لَيْسَ للهِ شَرِيكٌ»[١].

الْوَلَاءُ:

(الْوَلَاءُ لُغَةً: الْقَرَابَةُ)، وأصلها مشتقٌّ من الموالاة، وهي: المعاونة والمقاربة.

(وَشَرْعًا: عُصُوبَةٌ سَبَبُهَا زَوَالُ الْمِلْكِ عَنِ الرَّقِيْقِ بِالْعِتْقِ)، فلا يثبت الولاء بسبب آخر غير الإعتاق؛ كإسلام شخص على يديه.

وحكم الولاء ثابت بالإجماع[٢]؛ لقوله تعالى: ﴿ٱدْعُوهُمْ لِآبَآئِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِندَ ٱللَّهِ ۚ فَإِن لَّمْ تَعْلَمُوٓا۟ ءَابَآءَهُمْ فَإِخْوَٰنُكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَمَوَٰلِيكُمْ ۚ﴾ [الأحزاب: ٥]، وقوله ﷺ: «إِنَّمَا الوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ».

والولاء من حقوق العتق إجماعا[٣]، فلا ينتفي بنفيه كالنسب؛ للحديث السابق، وسواء كان العتق اختياريا منجزا، أم معلقا بصفة، أو بكتابة بأداء النجوم، أو بتدبير، أم قهريا؛ كاستيلاد، أو ملك أصل أو فرع؛ لعموم الحديث السابق.

مَنْ يَثْبُتُ لَهُ الْوَلاءُ:

و(يَثْبُتُ الْوَلَاءُ لِلْمُعْتِقِ) نفسه؛ للحديث السابق، (وَعَصَبَتِهِ الْمُتَعَصِّبِيْنَ بِأَنْفُسِهِمْ)؛ كابنه وأبيه وإخوانه من أبيه، دون سائر الورثة؛ كبنت المعتق وأخته وزوجه إجماعا[٤].

ولا ترث المرأة بالولاء إلا من شخص باشرت عتقه أو من أولاده وعتقائه.

---

(١) أحمد (٢٠٧١٦)، أبو داود (٣٩٣٣) عن أسامة والد أبي المليح رضي الله عنه. وصححه الألباني.

(٢) "الإجماع" (رقم ٣٣٠)، "كفاية الأخيار" (٧٢٧)، "الإقناع" (٥٩٦/٢)، "البيجوري" (٧٦٥/٢).

(٣) "الإجماع" (رقم ٧٣٥).

(٤) "الإجماع" (رقم ٣٣١): «وأجمعوا على أنه إذا مات الولي المعتق ولا وارث له ولا ذو رحم، وأن للمولى المعتق يوم يموت الولي المعتق أولادا ذكورا وإناثا .. فماله لذكور ولد المعتق دون إناثهم، لأن النساء لا يرثن من الولاء إلا من أعتقن، وأعتق من أعتقن، وانفرد طاووس، فقال: ترث النساء».



و(يُقَدَّمُ بِفَوَائِدِهِ الْمُعْتِقُ فِيْ حَيَاتِهِ، ثُمَّ تَكُوْنُ لِعَصَبَةِ الْمُعْتِقِ بِتَرْتِيْبِهِمْ فِيْ إِرْثِهِ)؛ كما تقدم في ترتيب عصبات الإرث، (إِلَّا الْأَخَ وَابْنَهُ فَيُقَدَّمَانِ عَلَى الْجَدِّ) هنا على الأظهر؛ لأنهما يرثان ببنوتهما لأبي المعتق، والجد بأبوته، والبنوة مقدمة على الأبوة، بخلاف الإرث بالنسب، فإن الجد يشارك الأخ؛ لاشتراكهما في الإدلاء إلى الميت بالأب، ولم تعتبر قوة البنوة في الإرث؛ لإجماع الصحابة على عدم تقديم الأخ على الجد فشرك بينهما[١].

فإن لم يكن للمعتق عصبة .. فمعتِقُه ثم عصبته، ثم معتِقُ معتِقِه ثم عصبته، وهكذا.

حُكْمُ الْوَلاءِ:

(حُكْمُ الْوَلَاءِ: التَّعْصِيْبُ) كالتعصيب (بِالنَّسَبِ) إجماعا[٢]؛ لقوله ﷺ: «الْوَلَاءُ لُحْمَةٌ كَلُحْمَةِ النَّسَبِ»[٣]، وذلك (فِيْ أَرْبَعَةِ أَشْيَاءَ):

١- (الْإِرْثِ بِهِ)، فيرث المعتق عتيقه تعصيبا إن لم توجد عصبة نسب إجماعا؛ كما تقدم في المواريث.

٢- (وَوِلَايَةِ التَّزْوِيْجِ)، فيلي المعتق تزويج عتيقته عند عدم أولياء النسب إجماعا؛ كما تقدم في النكاح.

٣- (وَتَحَمُّلِ الدِّيَةِ)، فيتحمل المعتق دية الخطأ وشبهه عن عتيقه؛ كما تقدم في الديات.

٤- (وَالتَّقَدُّمِ فِيْ) الغسل، و(صَلَاةِ الْجِنَازَةِ)؛ لعموم الحديث السابق.

(وَلَا تَثْبُتُ) فوائد الولاء (لِمُسْتَحِقِّيْهِ إِلَّا عِنْدَ فَقْدِ عَصَبَةِ النَّسَبِ)؛ لقوة النسب.

---

(١) انظر "البيجوري" (٢/٧٧١).

(٢) "الإجماع" (رقم ٣٣٣).

(٣) الشافعي في "الأم" (٥/٢٦٨)، عن ابن عمر رضي الله عنهما، وصححه ابن حبان (٤٩٥٠)، لكن قال البيهقي (١٢٣٨١): «ليس بصحيح»، وقد جاء بإسناد صحيح عن ابن أبي أوفى رضي الله عنه أخرجه الطبري في "التهذيب" كما في "البدر" (٩/٧١٧).





التَّدْبِيْرُ

(التَّدْبِيْرُ لُغَةً: النَّظَرُ فِيْ عَوَاقِبِ الْأُمُوْرِ) أي: التأمل فيما يعقبها ويترتب عليها، أو جعل الشيء دبر شيء.

(وَشَرْعًا: تَعْلِيْقُ عِتْقٍ مِنْ مَالِكٍ بِالْمَوْتِ)، سمي بذلك لأن الموت دُبُرُ الحياة.

والتدبير مشروع إجماعا[١]، وقد كان في الجاهلية وأقره النبي ﷺ.

أَرْكَانُ التَّدْبِيْرِ

(أَرْكَانُ التَّدْبِيْرِ ثَلَاثَةٌ):

١- (مَالِكٌ).

٢- (وَرَقِيْقٌ).

٣- (وَصِيْغَةٌ).

شُرُوْطُ الْمَالِكِ الْمُدَبِّرِ

(شُرُوْطُ الْمَالِكِ الْمُدَبِّرِ ثَلَاثَةٌ):

١- (الْبُلُوْغُ)؛ فلا يصح تدبير صبي ولو مميزا.

٢- (وَالْعَقْلُ)؛ فلا يصح تدبير مجنون، ولو بإذن وليهما؛ لأنهما مسلوبا العبارة.

٣- (وَالِاخْتِيَارُ)؛ فلا يصح تدبير مكره.

ويصح من سفيه ومفلس ومبعض وسكران وكافر؛ كالوصية.

شَرْطُ الرَّقِيْقِ الْمُدَبَّرِ

(شَرْطُ الرَّقِيْقِ الْمُدَبَّرِ: كَوْنُهُ غَيْرَ أُمِّ وَلَدٍ)؛ فلا يصح تدبيرها؛ لأنها تستحق العتق بشيء أقوى من التدبير وهو الاستيلاد، وتعتق من رأس المال، والمدبر يعتق من الثلث.

---

(١) "الإجماع" (رقم ٥٨٨)، "تحفة اللبيب" (٢/١١٠٥)، "كفاية الأخيار" (٧٢٨)، "الإقناع" (٢/٦٠٠)، "البيجوري" (٢/٧٧٠).



ويصح تدبير مكاتب ومعلق عتقه بصفة، ويعتق بالأسبق من الأمرين.

شَرْطُ صِيغَةِ التَّدْبِيرِ:

(شَرْطُ صِيْغَةِ التَّدْبِيرِ: لَفْظٌ يُشْعِرُ بِهِ)؛ كقوله: «دبرتك»، و: «أنت مدبر»، و: «أنت حر بعد موتي»، و: «إذا مت .. فأنت حر».

ويصح معلقا؛ نحو: «إن دخلت الدار .. فأنت حر بعد موتي»، ولا يصير مدبرا حتى يدخل الدار قبل موت سيده، فلو مات قبل الدخول .. فلا تدبير ولا عتق.

صُوْرَةُ التَّدْبِيرِ:

(صُوْرَةُ التَّدْبِيرِ: أَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ لِعَبْدِهِ: «أَنْتَ حَرٌّ بَعْدَ مَوْتِيْ»، أَوْ يَقُوْلَ لَهُ: «دَبَّرْتُكَ»).

حُكْمُ الرَّقِيْقِ الْمُدَبَّرِ:

(حُكْمُ الرَّقِيْقِ الْمُدَبَّرِ):

١- أن حكمه (فِيْ حَيَاةِ السَّيِّدِ: حُكْمُ الْعَبْدِ الْقِنِّ) أي: الخالص الرق الذي لم تصبه شائبة حرية ولا مقدماتها؛ (فَلَهُ) أي: السيد (التَّصَرُّفُ فِيْهِ بِغَيْرِ الرَّهْنِ)، فلسيده استخدامه، واستغلاله، وله الاستمتاع بالمدبرة إجماعا[1]، (وَلَوْ بِمَا يُزِيْلُ الْمِلْكَ)؛ كبيع، وهبة مقبوضة، وإصداق، وغير ذلك من التصرفات المالية المزيلة للملك؛ لأنه بالتدبير لم يخرج عن ملكه فيتصرف فيه تصرف الملاك في أملاكهم؛ فقد دَبَّرَ رَجُلٌ مِنَ الْأَنْصَارِ غُلَامًا لَهُ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ غَيْرُهُ، فَبَاعَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ[2].

وأما رهن المدبر .. فإنه لا يصح ولو على حالٍّ؛ لاحتمال موت السيد فجأة، فيفوت الرهن بعتقه.

(وَ)حيث تصرف تصرفا يزيل الملك .. فإنه (يَبْطُلُ بِهِ التَّدْبِيرُ)؛ لأنه وقت الموت لم

---

(١) "الإجماع" (رقم ٥٩٣): «وأجمعوا على أن الرجل يصيب وليدته إذا دبَّرها، وانفرد الزهري فقال: لا يجوز ذلك».

(٢) البخاري (٦٧١٦)، ومسلم (٩٧٧) عن جابر بن عبد الله ﷺ.



يصادف ملكه.

ولا يبطل التدبير بالقول؛ كقوله: «رجعت عن التدبير»، أو: «أبطلت التدبير»، أو: «لم أدبرك»، كسائر التعليقات الصحيحة؛ لأنه تعليق عتق بصفة هي موت سيده.

٢- (وَأَنَّهُ إِذَا مَاتَ السَّيِّدُ .. عَتَقَ) إجماعا، عملا بشرطه، ولا يعتق إلا بعد موت السيد إجماعا[١].

٣- وأنه يعتق (مِنَ الثُّلُثِ) بعد الدين إجماعا[٢]، وإن وقع التدبير في الصحة، فإن خرج كله من الثلث .. عتق كله، وإن كان أكثر من الثلث؛ فإن أجاز الورثة .. عتق كله أيضا، وإن لم يجيزوا .. عتق منه بقدر ما يخرج من الثلث؛ وذلك أَنَّ رَجُلًا أَعْتَقَ سِتَّةَ مَمْلُوكِينَ لَهُ عِنْدَ مَوْتِهِ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ غَيْرَهُمْ، فَدَعَا بِهِمْ رَسُولُ اللهِ ﷺ، فَجَزَّأَهُمْ أَثْلَاثًا، ثُمَّ أَقْرَعَ بَيْنَهُمْ، فَأَعْتَقَ اثْنَيْنِ، وَأَرَقَّ أَرْبَعَةً، وَقَالَ لَهُ قَوْلًا شَدِيدًا[٣]، ولأنه تبرع معلق بالموت أشبه الوصية.

الْكِتَابَةُ:

(الْكِتَابَةُ لُغَةً: الضَّمُّ وَالْجَمْعُ).

(وَشَرْعًا: عَقْدُ عِتْقٍ بِلَفْظِهَا بِعِوَضٍ مُنَجَّمٍ بِنَجْمَيْنِ فَأَكْثَرَ) سميت بذلك؛ لأن فيها ضم نجم إلى نجم.

والكتابة قربة مشروعة إجماعا[٤]؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَبۡتَغُونَ ٱلۡكِتَٰبَ مِمَّا مَلَكَتۡ أَيۡمَٰنُكُمۡ فَكَاتِبُوهُمۡ إِنۡ عَلِمۡتُمۡ فِيهِمۡ خَيۡرٗاۖ﴾ [النور: ٣٣]، وأحاديث منها قصة بريرة رضي الله عنها.

وهي مستحبة؛ لحث الشرع عليها، ولا تجب؛ لئلا يتعطل أثر الملك وتتحكم المماليك

---

(١) "الإجماع" (رقم ٥٩٢).

(٢) "الإجماع" (رقم ٥٩١): «وأجمعوا أن المدبَّر يخرج من الثلث. وانفرد مسروق وابن جبير، فقالا: من رأس المال».

(٣) مسلم (١٦٦٨) عن عمران بن حصين رضي الله عنهما.

(٤) "الإجماع" (رقم ٥٧٩)، "الإقناع" (٢/٦٠٤)، "البيجوري" (٢/٧٧٦).





على المالكين.

أَرْكَانُ الْكِتَابَةِ:

(أَرْكَانُ الْكِتَابَةِ أَرْبَعَةٌ):

١- (سَيِّدٌ).

٢- (وَرَقِيْقٌ).

٣- (وَعِوَضٌ).

٤- (وَصِيْغَةٌ).

شُرُوْطُ السَّيِّدِ المُكَاتِبِ:

(شُرُوْطُ السَّيِّدِ الْمُكَاتِبِ ثَلَاثَةٌ):

١- (الِاخْتِيَارُ)؛ فلا تصح من مكره.

٢- (وَأَهْلِيَّةُ التَّبَرُّعِ)؛ فلا تصح من صبي ومجنون ومحجور سفه أو فلس؛ لأنه وإن أخذ عوضا من العبد على عتقه .. فهذا العوض من منافع العبد وأكسابه والسيد يملك منافع عبده وأكسابه، فكأنه باع ماله بماله.

٣- (وَأَهْلِيَّةُ الْوَلَاءِ)؛ لأن الكتابة تفضي إلى العتق ويتبعه الولاء، فلا تصح من مكاتب وإن أذن له سيده، ولا من مبعض؛ لأنهما ليسا أهلا للولاء.

شُرُوْطُ الرَّقِيْقِ المُكَاتَبِ:

(شُرُوْطُ الرَّقِيْقِ الْمُكَاتَبِ ثَلَاثَةٌ):

١- (التَّكْلِيْفُ)؛ فلا تصح كتابة صبي ولا مجنون.

٢- (وَالِاخْتِيَارُ)؛ فلا تصح كتابة مكره.

٣- (وَأَلَّا يَتَعَلَّقَ بِهِ حَقٌّ لَازِمٌ)؛ فلا تصح مكاتبة العبد المرهون أو المؤجر؛ لأن الأول معرض للبيع، والكتابةُ تمنع منه، والثاني مستحق المنفعة؛ فلا يتفرغ لاكتساب ما يوفي به النجوم.





شُرُوْطُ عِوَضِ الْكِتَابَةِ:

(شُرُوْطُ عِوَضِ الْكِتَابَةِ أَرْبَعَةٌ):

١- (أَنْ يَكُوْنَ مَالًا)؛ فلا يصح بغير مال، ككلب معلم وسرجين؛ لأنها معاوضة ولا تصح بغير مال، وسواء كان نقدا أو عرضا موصوفا أو منفعة؛ نحو: «كاتبتك على أن تخدمني شهرا من الآن، ودينار تأتي به بعد انقضاء الشهر».

٣- (وَأَنْ يَكُوْنَ مَعْلُوْمًا) عندهما قدرا وجنسا ونوعا وصفة؛ لأنه عوض في الذمة فاشترط فيه العلم بذلك كالسلم؛ لأن الجهل به من الغرر.

٤- (وَأَنْ يَكُوْنَ مُؤَجَّلًا) أي دينا؛ فلا يصح على معين؛ لأن العبد لا يملك الأعيان حتى يورد عليها العقد، ويعتبر أن يكون (إِلَى أَجَلٍ مَعْلُوْمٍ)؛ لأن الجهل به غرر يفضي إلى النزاع.

٥- (وَأَنْ يَكُوْنَ مُنَجَّمًا بِنَجْمَيْنِ فَأَكْثَرَ) ليحصله ويؤديه، فلا تصح حالة ولو كانت مع مبعض[1]؛ لأن المأثور عن السلف الصحابة فمن بعدهم قولا وفعلا إنما هو التأجيل ولم يعقدها أحد منهم حالة[2]، ولو جاز .. لم يتفقوا على تركه مع ما فيه من مصلحة تعجيل العتق، ويجوز بأكثر من نجمين إجماعا[3]، مثال النجمين أن يقول: «كاتبتك على دينارين كل شهر دينار»، أو: «كل يوم دينار»[4]، أو: «رطلين من زيت كل يوم رطل»، أو: «على بناء دارين لي كل شهر دارا»، فإذا أداها كاملة على ما تعاقدا عليه .. فقد عتق إجماعا[5].

وتصح بنجمين قصيرين؛ كساعتين؛ لإمكان القدرة عليه، كالسلم إلى معسر في مال كثير

---

(١) نعم يمكنه الوصول إلى ذلك بغير الكتابة كأن يقول العبد لسيده أعتقني بألف فيقول: «أعتقتك بألف»، فيقع العتق ويلزم الألف، أو يقول له: «بعتك نفسك بألف» فيصح ويلزم الألف.

(٢) "تحفة اللبيب" (١١٠٩/٢): واختلفوا هل علته اتباع السلف؟ أو عجز المكاتب عن الثمن في الحال؟ فيه وجهان ينبني عليهما مسائل.

(٣) "كفاية الأخيار" (٧٣٠).

(٤) "الإقناع" (٦٠٦/٢).

(٥) "الإجماع" (رقم ٥٨٠).





إلى أجل قصير؛ كساعة .. فإنه صحيح.

شَرْطُ صِيْغَةِ الْكِتَابَةِ:

(شَرْطُ صِيْغَةِ الْكِتَابَةِ: أَنْ تَكُوْنَ بِلَفْظٍ يُشْعِرُ بِهَا)، وهو مختص بلفظ الكتابة لا يصح بغيره؛ إيجابا؛ كـ: «كاتبتك»، أو: «أنت مكاتب على كذا منجما إلى كذا وكذا»، وقبولا؛ كـ: «قبلت ذلك».

صُوْرَةُ الْكِتَابَةِ:

(صُوْرَةُ الْكِتَابَةِ: أَنْ يَقُوْلَ زَيْدٌ لِعَبْدِهِ: «كَاتَبْتُكَ عَلَىٰ دِيْنَارَيْنِ تَدْفَعُهُمَا لِيْ فِيْ شَهْرَيْنِ فِيْ كُلِّ شَهْرٍ دِيْنَارٌ؛ فَإِنْ أَدَّيْتَهُمَا لِيْ .. فَأَنْتَ حُرٌّ»، فَيَقُوْلَ الْعَبْدُ: «قَبِلْتُ»).

حُكْمُ الْكِتَابَةِ:

(حُكْمُ الْكِتَابَةِ):

١- (عِتْقُ) العبد (الْمُكَاتَبِ بِأَدَاءِ جَمِيْعِ الْمَالِ)؛ فإذا أدى جميع ما عليه سوى القدر الواجب حطه عنه .. عتق، ولا يعتق قبل ذلك؛ لقوله ﷺ: «الْمُكَاتَبُ عَبْدٌ مَا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنْ مُكَاتَبَتِهِ دِرْهَمٌ»[1]، وقوله ﷺ: «أَيُّمَا مُكَاتَبٍ كُوتِبَ عَلَى أَلْفِ أُوقِيَّةٍ فَأَدَّاهَا إِلَّا عَشَرَةَ أَوَاقٍ .. فَهُوَ عَبْدٌ، وَأَيُّمَا مُكَاتَبٍ كُوتِبَ عَلَى مِائَةِ دِينَارٍ، فَأَدَّاهَا إِلَّا عَشَرَةَ دَنَانِيرَ .. فَهُوَ عَبْدٌ»[2]، وإذا وضع عنه السيد شيئا .. عتق بأداء ما عداه.

٢- (وَجَوَازُ فَسْخِ عَقْدِهَا لَهُ) أي للعبد (قَبْلَ ذَٰلِكَ) مع القدرة على الأداء، وله تعجيز نفسه بالامتناع عن الكسب ولو مع القدرة عليه.

---

(١) أبو داود (٣٩٢٦) عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما، وصححه ابن الملقن، وحسنه النووي كما في "البدر" (٧٤٢/٩)، والألباني.

(٢) أبو داود (٣٩٢٧)، والترمذي (١٢٦٠)، وابن ماجه (٢٥١٩) عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما، وصححه ابن حبان (٤٣٢١)، والحاكم (٢٨٦٣)، والذهبي.



٣- (وَعَدَمُ جَوَازِهِ لِلسَّيِّدِ) بعد لزومها؛ لأنها عقدت لحظ مكاتبه لا لحظه فكان فيها كالراهن، (إِلَّا إِنْ عَجَزَ الْعَبْدُ عَنْ أَدَاءِ الْمَالِ)؛ فللسيد الفسخ كما يفسخ البائع إذا عجز المشتري عن الثمن، أو يمتنع عن أداء النجم أو بعضه عند المحل[١] غير الواجب في الإيتاء، فللسيد حينئذ فسخها؛ لتعذر العوض عليه.

٤- (وَجَوَازُ تَصَرُّفِ الْعَبْدِ فِيْ الْمَالِ الَّذِيْ بَيْنَ يَدَيْهِ) فله التصرف في المال الحاصل بكسبه؛ كبيع وشراء وإيجار استقلالا إجماعا[٢]، وله أن ينفق مما في يده على نفسه بالمعروف إجماعا[٣]، وليس للسيد بيع ما في يد مكاتبه، ولا إعتاق عبده، ولا تزويج أمته، ولا التصرف في شيء مما في يده؛ لأنه معه كالأجنبي.

وليس للعبد أن يتصرف إلا بالمصلحة، فيتصرف (بِمَا لَا تَبَرُّعَ فِيْهِ وَلَا خَطَرَ)؛ فلا يهب ولا يهدي ولا يتصدق ولا يبرئ عن دين إلا بإذن السيد؛ لتعلق حق السيد به، فقد يعجز نفسه فيعود هو وأمواله ملكا للسيد.

وليس له أن يحابي في بيع أو إجارة بأقل من ثمن المثل، أو شراء أو استئجار بأكثر من ثمن المثل، ولا بيع دينا، ولا إقباض السلعة قبل قبض الثمن، ولا إقباض الثمن قبل قبض السلعة، إلا بإذن السيد.

نعم لو أهدي له طعام فأكل منه وبقي ما لم تجر العادة ببيعه .. فله أن يهبه؛ للعرف.

٥- (وَوُجُوْبُ دَفْعِ أَقَلِّ مُتَمَوَّلٍ عَلَى السَّيِّدِ لِلْعَبْدِ) قبل العتق؛ لقوله تعالى: ﴿وَءَاتُوهُم مِّن مَّالِ ٱللَّهِ ٱلَّذِيٓ ءَاتَىٰكُمۡۚ﴾ [النور: ٣٣]، (أَوْ حَطِّهِ عَنْهُ) والحط أولى من الدفع؛ لأن القصد الإعانة على العتق، وهي محققة في الحط موهومة في الدفع، والأولى أن يكون الحط في النجم الأخير؛

(١) فلو استمهله لبيع عرض، أو إحضار ماله .. وجب إمهاله ليبيعه، وله ألا يزيده على ثلاثة أيام. "البيجوري" (٢/٦٠٧).

(٢) "الإجماع" (رقم ٥٨٠).

(٣) "الإجماع" (رقم ٥٨٠).



لأنه أقرب إلى العتق.

المُستَولَدَةُ:

(الْمُسْتَوْلَدَةُ: هِيَ الْأَمَةُ الَّتِيْ وَضَعَتْ مَا تَجِبُ فِيْهِ غُرَّةٌ بِإِحْبَالِ سَيِّدِهَا الْحُرِّ).

فقولنا: (الأمة) ولو حائضا أو محرمة أو محرما له أو مزوجة أو مشتركة.

وقولنا: (ما تجب فيه غرة) هو ما كان فيه صورة آدمي ولو خفية يعرفها أهل الخبرة، بخلاف ما لو قال أهل الخبرة: «لو تأخرت .. لتخلقت»، فلا تصير أم ولد؛ لأنه لا يقال له حينئذ: ولد.

وقولنا: (سيدها الحر) شمل ما لو كان مسلما أو كافرا، ولو مبعضا وسفيها ومجنونا ومكرها، وأخرج المكاتب

لا يقال: المبعض ليس أهلا للولاء فكيف يصح إيلاده؟ لأن الرق انتهى بموته.

حُكْمُ الْمُسْتَوْلَدَةِ:

(حُكْمُ الْمُسْتَوْلَدَةِ):

١- (أَنَّهَا تَعْتِقُ هِيَ) بموت السيد؛ لما روي عن ابْنِ عُمَرَ رضي الله عنهما: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ أُمَّهَاتِ الْأَوْلَادِ ، وَقَالَ : «لَا يُبَعْنَ ، وَلَا يُوهَبْنَ، وَلَا يُوَرَّثْنَ ، يَسْتَمْتِعُ بِهَا سَيِّدُهَا مَا دَامَ حَيًّا، فَإِذَا مَاتَ .. فَهِيَ حُرَّةٌ»[١]، وصح عن عمر[٢]، وعثمان[٣]، وابن عمر[٤] رضي الله عنهم، وعليه الأئمة

---

(١) الدارقطني (٤٢٤٧)، ثم رواه موقوفا عن عمر رضي الله عنه ورجحه، ورجح الموقوف أيضا البيهقي (٢١٧٦٥)، والخطيب، والذهبي في "التنقيح" (٨٠٣)، وعبد الحق، ورجح ابن القطان المرفوع كما في "البدر" (٧٥٥-٧٥٦).

(٢) مالك (٢/٧٧٦).

(٣) ابن أبي شيبة (٢٢٠١٠).

(٤) عبد الرزاق (١٣٢٢٨).



الأربعة، وحكي إجماعا[١]، وفي حديث عَمْرِو بْنِ الحَارِثِ ﷺ قَالَ: «مَا تَرَكَ رَسُولُ اللهِ ﷺ عِنْدَ مَوْتِهِ دِرْهَمًا وَلاَ دِينَارًا وَلاَ عَبْدًا وَلاَ أَمَةً وَلاَ شَيْئًا، إِلَّا بَغْلَتَهُ البَيْضَاءَ، وَسِلاَحَهُ وَأَرْضًا جَعَلَهَا صَدَقَةً»[٢]، ففيه دلالة على أنه ﷺ لم يترك أم إبراهيم أمة، وأنها عتقت بموته بما تقدم من حرمة الاستيلاد[٣].

(وَوَلَدُهَا) من غير سيدها الحاصل بعد الاستيلاد له حكمها إجماعا[٤]، فيعتقون **(بِمَوْتِ السَّيِّدِ)**؛ لأن الولد يتبع أمه رقا وحرية، فكذلك في سبب الحرية.

وتعتق هي وأولادها المذكورون **(مِنْ رَأْسِ الْمَالِ)** قبل الديون والوصايا.

٢- **(وَأَنَّ لِلسَّيِّدِ الِانْتِفَاعَ بِهَا)** بوطء إجماعا[٥]، وله استخدامها وتأجيرها وأكسابها له، **(وَ)**له **(تَزْوِيجَهَا إِجْبَارًا)**؛ لأنها لم تخرج بالاستيلاد عن ملكه، **(لَا رَهْنَهَا، وَلَا تَمْلِيكَهَا مِنْ غَيْرِهَا)** ولا غير ذلك من التصرفات المخرجة لها عن ملكه؛ لما تقدم.

أما تمليكها من نفسها .. فيصح ببيع أو غيره؛ كأن يهبها نفسها فتعتق.

حُكْمُ مَنْ حَبِلَتْ مِنَ الإِمَاءِ مِنْ غَيْرِ مَالِكِهَا:

(حُكْمُ مَنْ حَبِلَتْ مِنَ الْإِمَاءِ مِنْ غَيْرِ مَالِكِهَا بِنِكَاحٍ أَوْ شُبْهَةٍ أَوْ زِنًا):

١- **(أَنَّهَا لَا تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ وَإِنْ مَلَكَهَا)** بعد؛ لأن ولدها انعقد رقيقا فلا استتباع.

٢- **(وَأَنَّ وَلَدَهَا فِيْ)** وطء **(الشُّبْهَةِ)**؛ كأن يظنها زوجته الحرة أو أمته **(حُرٌّ)** نسيب؛

---

(١) «الإقناع» (٢/٦١٤)، «البيجوري» (٢/٧٩٠).

وأما حديث جابر ﷺ: «كُنَّا نَبِيعُ سَرَارِينَا أُمَّهَاتِ الْأَوْلَادِ، وَالنَّبِيُّ ﷺ حَيٌّ فِينَا، فَلَا يَرَى بِذَلِكَ بَأْسًا» .. فيحتمل أن النبي ﷺ علم بذلك ويكون قبل النهي فيكون منسوخا، ويحتمل أنه ﷺ لم يشعر بذلك، ولكن نسبه إليه جابر باجتهاده حيث غلب على ظنه أن النبي ﷺ اطلع عليه وأقره. «البيجوري» (٢/٧٩٠).

(٢) البخاري (٢٧٣٩).

(٣) السنن «الكبرى» للبيهقي (١٠/٥٨١).

(٤) «الإجماع» (رقم ٥٩٦)، قال: « وانفرد الزهري، فقال: مملَّكون».

(٥) «الإقناع» (٢/٦١٦).



اعتبارا بظنه، لكن عليه لسيد الأمة قيمة الولد يوم ولادته؛ لتفويته عليه الرق بظنه، وإن كان مغرورا .. رجع بها على من غره، (وَ)ولدها (فِيْ غَيْرِهَا) أي في غير الشبهة؛ كأن زنا بها أو تزوجها أو وطئها ظانها زوجته الأمة (رَقِيْقٌ لِمَالِكِ الْأَمَةِ) إجماعا[١]؛ لأن الولد في الحرية والرق يتبع أمه، أما ولدها من سيدها .. فإنه حر إجماعا[٢].

(وَاللهُ أَعْلَمُ، وَصَلَّىٰ اللهُ عَلَىٰ سَيِّدِنَا مُحَمَّدٍ وَآلِهِ وَصَحْبِهِ وَسَلَّمَ).

---

(١) "الإقناع" (٦١٨/٢).

(٢) "الإجماع" (رقم ٥٩٥).





فهرس المحتويات:









